

CNUDMI Anuario

Volumen XXXIV B: 2003



COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS
PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

Anuario de la CNUDMI

Volumen XXXIV B: 2003



NACIONES UNIDAS
Nueva York, 2009

NOTA

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y cifras. La mención de una de tales firmas indica que se hace referencia a un documento de las Naciones Unidas.

La numeración de las notas de pie de página se ajusta a la empleada en los documentos originales en los que se basa el presente *Anuario*. Las notas de pie de página añadidas posteriormente se indican mediante letras minúsculas.

Las modificaciones y adiciones a los textos publicados en anteriores proyectos de convenciones, leyes modelo y otros textos jurídicos figuran en cursiva, salvo en el caso de los encabezamientos de artículos, que figuran en cursiva por razones de presentación.

El volumen XXXIV A contiene la introducción, la primera parte y los capítulos I a III de la segunda parte. El volumen XXXIV B contiene los capítulos IV a X de la segunda parte y los anexos de la tercera parte.

A/CN.9/SER.A/2003
(Volumen XXXIV B)

PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Número de venta: S.06.V.14

ISBN: 978-92-1-333412-6

ISSN 0251-4273

ÍNDICE

Volumen A

Página

INTRODUCCIÓN

Primera parte. Informe de la Comisión sobre su período de sesiones anual; observaciones y decisiones relativas al informe

TRIGÉSIMO SEXTO PERÍODO DE SESIONES (2003)

- A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional acerca de la labor realizada en su 36.º período de sesiones (Viena, 30 de junio a 11 de julio de 2003) (A/58/17)
- B. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD): Extracto del informe de la Junta de Comercio y Desarrollo (50.º período de sesiones) (TD/B/50/14 (Vol. I)).
- C. Asamblea General: Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional acerca de la labor realizada en su 36.º período de sesiones: informe de la Sexta Comisión (A/58/513)
- D. Resoluciones 58/75 y 58/76 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 2003 .

Segunda parte. Estudios e informes sobre temas concretos

I. PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA.

- A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada acerca de la labor realizada en su quinto período de sesiones (Viena, 9 a 13 de septiembre de 2002) (A/CN.9/521)
- B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada en su quinto período de sesiones: Proyecto de suplemento de la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada* (A/CN.9/WG.I/WP.29 y Add.1 y Add.2)
- C. Proyecto de suplemento de la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada*: Nota de la Secretaría (A/CN.9/522 y Add.1 y Add.2)
- D. Proyecto de suplemento de la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada*: Nota de la Secretaría (A/CN.9/533 y Add.1 a 7)

II. RÉGIMEN DE LA INSOLVENCIA

- A. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia acerca de la labor realizada en su 27.º período de sesiones (Viena, 9 a 13 de diciembre de 2002) (A/CN.9/529)
- B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 27.º período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.63 y Add.3 a 15)
- C. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 27.º período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.64)
- D. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia acerca de la labor realizada en su 28.º período de sesiones (Nueva York, 24 a 28 de febrero de 2003) (A/CN.9/530)

E.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 28.º período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.1 y 2, y Add.16 y 17) .	
F.	Informe presentado por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) acerca de la labor realizada en su primer período de sesiones conjunto (Viena, 16 y 17 de diciembre de 2002) (A/CN.9/535)	
G.	Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia: Índice general (A/CN.9/534)	
III.	ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN COMERCIAL INTERNACIONAL.	
A.	Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje acerca de labor realizada en su 37.º período de sesiones (Viena, 7 a 11 de octubre de 2002) (A/CN.9/523).	
B.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje en su 37.º período de sesiones: Solución de controversias comerciales: medidas cautelares; propuesta de los Estados Unidos de América (A/CN.9/WG.II/WP.121)	
C.	Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje acerca de la labor realizada en su 38.º período de sesiones (Nueva York, 12 a 16 de mayo de 2003) (A/CN.9/524). .	
D.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje en su 38.º período de sesiones: Solución de controversias comerciales: medidas cautelares (A/CN.9/WG.II/WP.123)	
Volumen B		
IV.	DERECHO DEL TRANSPORTE.	385
A.	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su décimo período de sesiones (Viena, 16 a 20 de septiembre de 2002) (A/CN.9/525)	385
B.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su décimo período de sesiones: Anteproyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta del Canadá (A/CN.9/WG.III/WP.23)	405
C.	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su 11.º período de sesiones (Nueva York, 24 de marzo a 4 de abril de 2003) (A/CN.9/526)	407
D.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta de Italia (A/CN.9/WG.III/WP.25)	448
E.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta de Suecia (A/CN.9/WG.III/WP.26)	450
F.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Proyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías y los otros convenios relativos al transporte: cuadros comparativos (A/CN.9/WG.III/WP.27)	452
G.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: recopilación de las respuestas recibidas a un cuestionario sobre el transporte de puerta a puerta y de observaciones suplementarias de los Estados y de las organizaciones internacionales en relación con el proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.28)	581
H.	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: observaciones	

	<i>Página</i>
generales sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.29)	603
I. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: documento de información facilitado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) (A/CN.9/WG.III/WP.30)	627
V. COMERCIO ELECTRÓNICO	633
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 40.º período de sesiones (Viena, 14 a 18 de octubre de 2002) (A/CN.9/527)	633
B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 40.º período de sesiones: Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional: recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales (A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.1 a 4)	650
C. Informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 41.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 9 de mayo de 2003) (A/CN.9/528)	662
D. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional: recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales (A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.5 y 6)	681
E. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Aspectos jurídicos del comercio electrónico: contratación electrónica; disposiciones para un proyecto de convención (A/CN.9/WG.IV/WP.100)	688
F. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Aspectos jurídicos del comercio electrónico: contratación electrónica; disposiciones para un proyecto de convención; observaciones de la Cámara de Comercio Internacional (A/CN.9/WG.IV/WP.101)	695
VI. GARANTÍAS REALES	699
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor realizada en su segundo período de sesiones (Viena, 17 a 20 de diciembre de 2003) (A/CN.9/531)	699
B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales en su segundo período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre operaciones garantizadas: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.VI/WP.6 y Add.1 a 5)	709
C. Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor realizada en su tercer período de sesiones (Nueva York, 3 a 7 de marzo de 2003) (A/CN.9/532)	740
D. Informe presentado por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) acerca de la labor realizada en su primer período de sesiones conjunto (Viena, 16 y 17 de diciembre de 2002) (A/CN.9/535)	754
VII. POSIBLE LABOR FUTURA	755
A. Actividades en curso de las organizaciones internacionales en materia de contratación pública: Posible labor futura (A/CN.9/539 y Add.1)	755
B. Posible labor futura en materia de fraude comercial (A/CN.9/540)	766
VIII. JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES SOBRE TEXTOS DE LA CNUDMI	775

	<i>Página</i>
IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA	777
Formación y asistencia técnica: Nota de la Secretaría (A/CN.9/536)	777
X. SITUACIÓN DE LOS TEXTOS DE LA CNUDMI	783
Situación actual de las convenciones y leyes modelo (A/CN:9/537)	783
Tercera parte. Anexos	
I. DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA	787
II. ACTAS RESUMIDAS DE LAS SESIONES DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL DEDICADAS A LA FINALIZACIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (A/CN.9/SR.758-774)	801
III. BIBLIOGRAFÍA DE OBRAS RECIENTEMENTE PUBLICADAS RELATIVAS A LA LABOR DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL (A/CN.9/566)	853
IV. LISTA DE DOCUMENTOS	865
V. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI REPRODUCIDOS EN VOLÚMENES ANTERIORES DEL ANUARIO	873

IV. DERECHO DEL TRANSPORTE

A. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su décimo período de sesiones (Viena, 16 a 20 de septiembre de 2002)

(A/CN.9/525) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-23	385
II. DELIBERACIONES Y DECISIONES	24-124	388
A. Debate general	25-28	388
B. Examen de los proyectos de artículo	29-124	389
1. Proyecto de artículo 6 (Responsabilidad del porteador)	29-105	389
a) Apartado 6.1.1	30-34	392
b) Apartado 6.1.2	35-37	392
c) Apartado 6.1.3	38-45	393
d) Apartado 6.1.4	46-56	394
e) Párrafo 6.2	57-62	395
f) Párrafo 6.3	63-64	396
g) Párrafo 6.4	65-70	396
h) Párrafo 6.5	71-75	397
i) Párrafo 6.6	76-80	398
j) Párrafo 6.7	81-85	399
k) Párrafo 6.8	86-92	399
l) Párrafo 6.9	93-100	400
m) Párrafo 6.10	101-105	401
2. Proyecto de artículo 9 (Flete)	106-124	402
a) Párrafo 9.4	108-114	402
b) Párrafo 9.5	115-124	402

Anexos

I. Observaciones del Representante de la Cámara Naviera Internacional y del Consejo Marítimo Internacional y del Báltico sobre el alcance del proyecto de instrumento	404
II. Observaciones del Representante del Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización	404

I. INTRODUCCIÓN

1. En su 29.º período de sesiones, celebrado en 1996¹, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) estudió una propuesta de que incluyera en su programa de trabajo un examen de las prácticas y leyes actuales en materia de transporte marítimo internacional de mercancías, con miras a determinar la necesidad

de elaborar normas uniformes en aquellos ámbitos en que no existieran dichas normas y a fin de lograr una mayor uniformidad en las leyes².

2. En aquel período de sesiones se dijo a la Comisión que las leyes nacionales y los convenios internacionales existentes dejaban importantes lagunas sobre diversas cuestiones que representaban un obstáculo para la libre circulación de mercancías y aumentaban el costo de las operaciones. El em-

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/51/17).

² *Ibid.*, párr. 210.

pleo creciente de medios electrónicos de comunicación en el transporte de mercancías agravaba aún más las consecuencias de esas leyes fragmentarias y dispares y hacía sentir también la necesidad de elaborar disposiciones uniformes que regularan las cuestiones concretas que planteaba la utilización de las nuevas tecnologías³.

3. En ese período de sesiones, la Comisión decidió que la Secretaría reuniera información, ideas y opiniones sobre los problemas que surgían en la práctica, así como sobre las posibles soluciones al respecto, con miras a presentar posteriormente un informe a la Comisión. Se convino en que para recoger toda esa información deberían consultarse muy diversas fuentes, no sólo los gobiernos, sino también las organizaciones internacionales que representaban a los sectores comerciales del ramo de los transportes marítimos de mercancías, tales como el Comité Marítimo Internacional (CMI), la Cámara de Comercio Internacional (CCI), la Unión Internacional de Seguros de Transporte, la Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga, la Cámara Naviera Internacional y la Asociación Internacional de Puertos⁴.

4. En su 31.º período de sesiones, celebrado en 1998, se declaró ante la Comisión, en nombre del CMI, que éste acogía con beneplácito la invitación a que cooperara con la Secretaría para recabar opiniones de los sectores interesados en el transporte internacional de mercancías y para preparar un análisis de esa información.

5. En el 32.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en 1999, se comunicó en nombre del CMI que se había pedido a un grupo de trabajo del CMI que preparara un estudio sobre una amplia variedad de cuestiones relativas al derecho internacional del transporte con miras a determinar los aspectos en que se requería unificación o armonización por parte de los sectores comerciales interesados⁵.

6. En ese período de sesiones se informó también a la Comisión de que el grupo de trabajo del CMI había enviado un cuestionario a todas las organizaciones miembros del CMI representativas de un gran número de ordenamientos jurídicos. El objetivo del CMI, una vez recibidas las respuestas al cuestionario, consistía en crear un subcomité internacional que se encargara de analizar los datos y sentar las bases de la labor futura de armonización del régimen del transporte internacional de mercancías. El CMI aseguró a la Comisión que le brindaría su asistencia para la preparación de un instrumento de armonización universalmente aceptable⁶.

7. En su 33.º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión tuvo a su disposición un informe del Secretario General sobre la posible labor futura en materia de derecho del transporte (A/CN.9/476), en el que se consignaba el desarrollo de la labor que llevaba a cabo el CMI en colaboración con la Secretaría. También se le presentó verbalmente un informe en nombre del CMI. En colaboración con la Secretaría, el grupo de trabajo del CMI había iniciado una investigación basada en un cuestionario dirigido a las organizaciones integrantes del CMI que abarcaba diferentes ordenamientos jurídicos. También se señaló que, al mismo tiempo, se había

celebrado una serie de mesas redondas con objeto de determinar la naturaleza de la labor futura con organizaciones internacionales que representaban a diversos sectores comerciales. En esas reuniones se puso de manifiesto que el apoyo de esos sectores al proyecto y su interés por éste no habían disminuido.

8. El 6 de julio de 2000, en el contexto del 33.º período de sesiones de la Comisión, se celebró en Nueva York un coloquio sobre el derecho del transporte, organizado conjuntamente por la Secretaría y el CMI. El coloquio tuvo por objeto reunir ideas y las opiniones de los expertos sobre los problemas que se planteaban en el transporte internacional de mercancías, en particular en materia de transporte marítimo, y determinar cuestiones relativas al derecho del transporte que la Comisión pudiera considerar dignas de examen en el futuro y, en la medida de lo posible, sugerir soluciones.

9. En el curso del coloquio, la mayoría de los oradores reconocieron que las normas de derecho interno y los convenios internacionales vigentes contenían importantes lagunas sobre cuestiones como el funcionamiento de los conocimientos de embarque y las cartas de porte marítimo, la relación de esos documentos de transporte con los derechos y obligaciones entre el vendedor y el comprador de las mercancías y la posición jurídica de las entidades que financiaban a una de las partes en el contrato de transporte. En general hubo consenso en que, debido a los cambios que habían traído consigo el desarrollo de los transportes multimodales y el comercio electrónico, era necesario reformar el régimen jurídico del transporte con objeto de regular todos los contratos de transporte, tanto si se aplicaban a una o más modalidades de transporte como si se celebraban de forma electrónica o por escrito. Entre las cuestiones que se plantearon para tener en cuenta en el proceso de reforma figuraban las de formular definiciones más exactas de las funciones, responsabilidades, derechos y obligaciones de todas las partes interesadas y enunciar con más claridad cuándo se suponía que se perfeccionaba la entrega, las normas para regular los casos en que no quedaba claro en qué etapa de la operación de transporte se había perdido o dañado la carga, las disposiciones o el régimen de responsabilidad aplicables, así como los límites financieros de responsabilidad, y la incorporación de disposiciones encaminadas a prevenir el empleo fraudulento de los conocimientos de embarque.

10. En su 34.º período de sesiones, celebrado en 2001, la Comisión tuvo a su disposición un informe del Secretario General (A/CN.9/497) que había sido preparado atendiendo a la solicitud de la Comisión⁷.

11. En ese informe se resumían las opiniones y sugerencias emanadas hasta ese momento de las deliberaciones del Subcomité Internacional del CMI. No se presentaron los detalles de las posibles soluciones legislativas porque el Subcomité los estaba estudiando. El informe tenía por objeto ayudar a la Comisión a determinar los aspectos principales y el alcance de las posibles soluciones y decidir de qué manera deseaba proceder al respecto. Entre las cuestiones consignadas en el informe para regular en el futuro instrumento figuraban las siguientes: el ámbito de aplicación del instrumento, el período de responsabilidad del porteador, las obligaciones del porteador, la responsabilidad del porteador, las obligaciones del cargador, los documentos de transporte,

³ *Ibíd.*, párr. 211.

⁴ *Ibíd.*, párr. 215.

⁵ *Ibíd.*, quincuagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/54/17), párr. 413.

⁶ *Ibíd.*, párr. 415.

⁷ *Ibíd.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párrs. 319 a 345.

el flete, la entrega al consignatario, el derecho de supervisión de las partes interesadas en la carga durante el transporte, la transferencia de derechos sobre mercancías, la parte que tenía derecho a interponer una demanda contra un porteador, y el plazo límite para tal demanda.

12. En el informe se sugería que las consultas celebradas por la Secretaría en cumplimiento del mandato que le encomendó la Comisión en 1996 indicaban que ya se podía iniciar la preparación de un instrumento internacional, posiblemente de la categoría de un tratado internacional, encaminado a modernizar el derecho del transporte teniendo en cuenta los últimos adelantos tecnológicos, como el comercio electrónico, y a solucionar los problemas jurídicos del transporte marítimo internacional de mercancías determinados por la Comisión. El CMI estaba progresando en la elaboración de posibles soluciones legislativas, y para diciembre de 2001 se esperaba haber preparado un texto preliminar con proyectos de posibles soluciones, juntamente con opciones y comentarios, para un futuro instrumento legislativo.

13. Tras un debate, la Comisión decidió establecer un grupo de trabajo que se denominaría “Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte” para que examinara el proyecto. Se esperaba que la Secretaría preparara para el Grupo de Trabajo un documento de trabajo preliminar que contuviera proyectos de posibles soluciones para un futuro instrumento legislativo, con variantes y observaciones, que estaba a cargo del CMI.

14. En cuanto al alcance de la labor, tras algún debate la Comisión decidió que en el documento de trabajo que se presentara al Grupo de Trabajo se trataran cuestiones relacionadas con la responsabilidad. La Comisión decidió también que las deliberaciones del Grupo de Trabajo abarcaran en un principio las operaciones de transporte de puerta a puerta; no obstante, el Grupo de Trabajo tendría libertad para estudiar si sería conveniente y viable ocuparse también de las operaciones de transporte de puerta a puerta, o de determinados aspectos de esas operaciones y, según los resultados de esos estudios, recomendar a la Comisión una ampliación apropiada del mandato del Grupo de Trabajo. Se indicó que debían tenerse cuidadosamente en cuenta también las soluciones incorporadas en el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (Viena, 1991). Se convino asimismo en que la labor se llevase a cabo en estrecha colaboración con organizaciones intergubernamentales interesadas en el tema del derecho de transporte (como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), la Comisión Económica para Europa (CEPE) y otras comisiones regionales de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos (OEA)), así como con organizaciones no gubernamentales internacionales.

15. En su 35.º período de sesiones, celebrado en Nueva York en junio de 2002, la Comisión tuvo a su disposición el informe del noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte, celebrado en Nueva York del 15 al 26 de abril de 2002, durante el cual se inició el examen del proyecto (A/CN.9/510). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo emprendió un examen preliminar de las disposiciones del proyecto de instrumento sobre derecho del transporte que figuraba en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21). El Grupo de Trabajo también tuvo a su disposición las observaciones preparadas por la CEPE y la UNCTAD, que se reproducían en el anexo de la nota

de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1). Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo no concluyó su examen del proyecto de instrumento, que se ultimaré en su décimo período de sesiones. La Comisión señaló que se había pedido a la Secretaría que preparara disposiciones revisadas del proyecto de instrumento basándose en las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/510, párr. 21). La Comisión expresó su reconocimiento al Grupo de Trabajo por la labor que ya había realizado⁸.

16. La Comisión observó que el Grupo de Trabajo, consciente del mandato que le había encomendado la Comisión⁹ (y en particular del hecho de que la Comisión había decidido que el Grupo de Trabajo estudiara inicialmente las operaciones de transporte de puerto a puerto, pero que tenía libertad para estudiar si sería conveniente y factible tratar de abordar también las operaciones de transporte de puerta a puerta, o ciertos aspectos de esas operaciones), había adoptado el criterio de que sería conveniente incluir también en sus debates las operaciones de puerta a puerta y abordar esas operaciones formulando un régimen que resolviera todo conflicto entre el proyecto de instrumento y las disposiciones que rigieran el transporte terrestre en los casos en que el transporte marítimo fuera complementado por uno o más tramos terrestres (las consideraciones del Grupo de Trabajo sobre la cuestión del alcance del proyecto de instrumento figuran expuestas en los párrafos 26 a 32 del documento A/CN.9/510). Se señaló asimismo que el Grupo de Trabajo consideraba útil continuar sus deliberaciones sobre el proyecto de instrumento asumiendo provisionalmente que abarcaría las operaciones de transporte de puerta a puerta. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo había pedido a la Comisión que aprobara este enfoque (A/CN.9/510, párr. 32).

17. Con respecto al alcance del proyecto de instrumento, varias delegaciones se declararon firmemente partidarias de dicha hipótesis de trabajo, conforme a la cual el proyecto de instrumento abarcaría las operaciones de transporte de puerta a puerta. Se señaló que la armonización del régimen legal de los transportes de puerta a puerta era una necesidad práctica, habida cuenta de que cada vez eran más frecuentes las situaciones en que los transportes (en particular los transportes de mercancías en contenedores) se regían por contratos de puerta a puerta. Si bien no hubo objeciones frente a esta ampliación del alcance del proyecto de instrumento, se opinó en general que, para continuar sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo debía recabar la participación de organizaciones internacionales como la Unión Internacional de Transportes por Carretera, la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF) y de otras organizaciones internacionales que se ocupaban del transporte terrestre. Se invitó al Grupo de Trabajo a que examinara los peligros que podía entrañar el hecho de hacer extensivas las reglas del transporte marítimo al transporte terrestre, y a que, al elaborar el proyecto de instrumento, tuviera en cuenta las necesidades concretas del transporte terrestre. La Comisión invitó también a los Estados miembros y observadores a incluir a expertos en transporte terrestre en las delegaciones que participaran en las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Además, la Comisión invitó al Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) y al Grupo de Trabajo IV

⁸ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párr. 222.

⁹ *Ibíd.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párr. 345.

(Comercio Electrónico) a que coordinaran sus trabajos en lo relativo a la documentación de transporte desmaterializada, es decir, electrónica. Si bien se convino en general en que el proyecto de instrumento previera mecanismos apropiados para evitar posibles conflictos entre el proyecto de instrumento y otros instrumentos multilaterales (en particular los instrumentos que contenían reglas imperativas aplicables a los transportes terrestres), se expresó la opinión de que el hecho de evitar esos conflictos no sería suficiente para garantizar una amplia aceptación del proyecto de instrumento, a menos que éste previera disposiciones de fondo en que se establecieran reglas aceptables a la vez para el transporte marítimo y para el transporte terrestre. Se invitó al Grupo de Trabajo a estudiar la posibilidad de que el proyecto de instrumento previera conjuntos de reglas separados pero vinculados entre sí (algunas de cuyas reglas pudieran ser de carácter facultativo) para el transporte marítimo y el transporte por carretera. Tras un debate, la Comisión aprobó la hipótesis de trabajo de que el proyecto de instrumento abordara las operaciones de transporte de puerta a puerta, a reserva de que se reexaminara el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento una vez que el Grupo de Trabajo hubiera estudiado las disposiciones de fondo del proyecto de instrumento y hubiera adoptado una concepción más completa de su funcionamiento en un contexto de puerta a puerta¹⁰.

18. El Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), integrado por todos los Estados Miembros de la Comisión, celebró su décimo período de sesiones en Viena del 16 al 20 de septiembre de 2002. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados Miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argentina, Austria, Brasil, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenia, Lituania, México, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Rumania, Singapur, Sudán, Suecia y Tailandia.

19. También asistieron observadores de los siguientes Estados: Argelia, Australia, Dinamarca, Eslovaquia, Filipinas, Finlandia, Ghana, Grecia, Jamahiriya Árabe Libia, Kuwait, Líbano, Noruega, los Países Bajos, Perú, República Árabe Siria, República de Corea, Senegal, Suiza, Túnez, Turquía, Ucrania y Yemen.

20. Asistieron, además, observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Sistema de las Naciones Unidas*: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), y Organización Marítima Internacional (OMI).

b) *Organizaciones intergubernamentales*: La Comisión Europea, la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF) y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE).

c) *Organizaciones no gubernamentales internacionales invitadas por la Comisión*: La Asociación Europea de Estudiantes de Derecho, la Asociación de Transporte Multimodal Internacional (IMTA), la Cámara Naviera Internacional, el Comité Internacional de Transportes Ferroviarios (CIT), el Comité Marítimo Internacional (CMI), el Consejo Marítimo Internacional del Báltico (BIMCO), la

Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA), el Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización y el Instituto Iberoamericano de Derecho Marítimo.

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

Presidente: Sr. Rafael ILLESCAS (España);

Relator: Sr. Walter DE SÁ LEITÃO (Brasil).

22. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos:

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.III/WP.22);

b) Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías: Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21);

c) Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías: Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1);

d) Propuesta del Canadá (A/CN.9/WG.III/WP.23).

23. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente informe:

1. Elección de la Mesa.

2. Aprobación del programa.

3. Preparación de un proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte.

4. Otros asuntos.

5. Aprobación del informe.

II. DELIBERACIONES Y DECISIONES

24. El Grupo de Trabajo prosiguió su examen de las disposiciones del proyecto de instrumento que figura en el anexo a la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21). Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo pueden verse reflejadas en la sección III *infra*.

A. Debate general

25. En preparación del actual período de sesiones del Grupo de Trabajo, el Gobierno del Canadá presentó una propuesta (A/CN.9/WG.III/WP.23) sobre el alcance y la estructura del proyecto de instrumento. A raíz del debate mantenido en el noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento en lo relativo al transporte de puerta a puerta o de puerto a puerto, se presentaron las tres opciones siguientes: 1) continuar trabajando sobre el proyecto de instrumento existente, pero agregar a su texto una reserva que permita a los Estados contratantes optar por aplicar o no el artículo 4.2.1 y las reglas pertinentes relativas al transporte de mercancías anterior o posterior al transporte marítimo; 2) continuar trabajando sobre el proyecto de instrumento existente, incluido el artículo 4.2.1, pero insertar, después de las palabras “disposiciones de una convención internacional”, en el artículo 4.2.1 *b*), las palabras “o de derecho interno”; o 3) revisar el proyecto de instrumento existente agregándole sendos capítulos sobre disposiciones comunes, el transporte marítimo de mercancías (de puerto a puerto), el transporte marítimo de mercancías y otros modos de transporte anteriores o posteriores al transporte marítimo (de puerta a puerta), y las cláusulas finales y reservas, con una disposición que autorice reservas expresas sobre el capítulo

¹⁰Ibíd., quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párr. 224.

del transporte de puerto a puerto y el capítulo del transporte de puerta a puerta.

26. El Grupo de Trabajo acogió con beneplácito esta contribución al debate sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, pero puso en duda la oportunidad de celebrar un debate sobre las opciones propuestas para la estructura del proyecto de instrumento. Hubo adhesiones al parecer de que un análisis en profundidad del ámbito de aplicación resultaría prematuro, particularmente habida cuenta de que se había pedido a la Secretaría que preparara un documento de antecedentes sobre este tema para que fuera examinado en un futuro período de sesiones del Grupo de Trabajo. Se indicó que tal vez fuera prematuro examinar en profundidad la cuestión o elegir una opción, pero convendría que las variantes presentadas en la propuesta del Canadá formaran parte, junto con otras opciones posibles, del documento de antecedentes sobre el ámbito de aplicación que se presentara en un futuro período de sesiones del Grupo de Trabajo.

27. El Grupo de Trabajo decidió continuar el debate sobre la cuestión de la responsabilidad, tratada en el capítulo 6 del proyecto de instrumento, tras lo cual se examinarían las cuestiones relativas al período de responsabilidad, planteadas en el capítulo 4. El Grupo de Trabajo convino en estudiar de forma general las cuestiones del ámbito de aplicación al examinar la cuestión conexas del período de responsabilidad, tratada en el capítulo 4 (véase el párrafo 123 *infra*).

28. En un intercambio preliminar de opiniones con representantes de organizaciones internacionales dedicadas al transporte terrestre, el Grupo de Trabajo oyó observaciones del representante de la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF) y del Comité international des transports ferroviaires (CIT), que se adhirieron a la idea de establecer normas globales que regieran el transporte multimodal, siempre y cuando se tuvieran debidamente en cuenta las situaciones en que hubiera transporte unimodal, por ejemplo, por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior. En este contexto, se expresó interés por la opción 3) de la propuesta del Canadá (para la continuación de este intercambio de opiniones, véanse el párrafo 124 y los anexos I y II *infra*).

B. Examen de los proyectos de artículo

1. Proyecto de artículo 6 (Responsabilidad del porteador)

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

“6.1 Base de la responsabilidad

“6.1.1 El porteador es responsable de la pérdida derivada de la pérdida de las mercancías o de los daños sufridos por éstas, así como del retraso en la entrega, si el hecho que causó la pérdida, el daño o el retraso se produjo durante el período de responsabilidad del porteador según se define en el artículo 4, a no ser que pruebe que no es culpa suya ni de ninguna otra persona mencionada en el artículo 6.3.2 a) lo que ha causado la pérdida, el daño o el retraso, o lo que ha contribuido a ello.

“6.1.2 [A pesar de lo dispuesto en el artículo 6.1.1, el porteador no es responsable de la pérdida, del daño o del retraso derivados o resultantes de:

“a) Actos, negligencia o culpa del capitán, un marinero, el piloto u otros empleados del porteador en la navegación o en la administración del buque;

“b) Un incendio en el buque, a menos que haya sido causado por culpa o connivencia del porteador.]

“6.1.3 A pesar de lo dispuesto en el artículo 6.1.1, si el porteador demuestra que la pérdida de las mercancías o los daños sufridos por éstas o el retraso en su entrega ha sido originado por uno de los sucesos que se citan a continuación, se presumirá, a falta de prueba en contrario, que ni su culpa ni la de una parte ejecutante ha originado ni ha contribuido a originar esa pérdida, esos daños o ese retraso.

“i) [Fuerza mayor], guerra, hostilidades, conflicto armado, piratería, terrorismo, motines y tumultos civiles;

“ii) Restricciones de cuarentena; injerencia de gobiernos, dirigentes de autoridades públicas, o particulares [incluida la injerencia por proceso jurídico o en virtud de él] o impedimentos creados por las partes actores mencionadas;

“iii) Acto u omisión del cargador, de la parte controladora o del consignatario;

“iv) Huelgas, cierre patronal, interrupción del trabajo o reducción voluntaria del ritmo laboral;

“v) Salvamento o tentativa de salvamento de vidas o bienes en el mar;

“vi) Pérdida de volumen o peso o cualquier otra pérdida o daño que se deba a calidad, defecto o tara inherentes de las mercancías;

“vii) Insuficiencia o estado defectuoso del embalaje o del marcado;

“viii) Defectos ocultos no detectables con una diligencia razonable;

“ix) Manipulación, carga, estibado o descarga de las mercancías por el cargador, la parte controladora o el consignatario o en su nombre;

“x) Actos del porteador o de una parte ejecutante de conformidad con las facultades conferidas por los artículos 5.3 y 5.5 cuando las mercancías se hayan convertido en un peligro para personas, bienes o el medio ambiente o hayan sido sacrificadas;

“[xi) Riesgos, peligros y accidentes del mar o de otras aguas navegables;]

“6.1.4 [Si la pérdida, los daños o el retraso de la entrega se deben en parte a un incidente del cual el porteador no es responsable y en parte a un incidente del cual el porteador es responsable, el porteador será responsable de toda la pérdida, de los daños o del retraso en la entrega excepto en la medida en que demuestre que una parte concreta de la pérdida ha sido originada por un incidente del cual no es responsable].

“[Si la pérdida, los daños o el retraso en la entrega se deben en parte a un incidente del cual el porteador no es responsable y en parte a un incidente del cual el porteador es responsable, entonces el porteador:

“a) Será responsable de la pérdida, los daños o del retraso en la entrega en la medida en que la parte que recabe la indemnización por las pérdidas, los daños o el retraso

demuestre que se ha debido a uno o más incidentes de los cuales es responsable el porteador, y

“b) No será responsable de la pérdida, de los daños o del retraso en la entrega en la medida en que el porteador demuestre que es atribuible a uno o más incidentes respecto de los cuales el porteador no es responsable.

“Si no hay factores que permitan efectuar la distribución general, entonces el porteador será responsable de la mitad de la pérdida, de los daños o del retraso en la entrega.]

“6.2 Cálculo de la indemnización

“6.2.1 Cuando el porteador sea responsable de la pérdida de las mercancías o de los daños sufridos por éstas, la indemnización que proceda abonar se calculará con referencia al valor de dichas mercancías en el lugar y el momento de la entrega según el contrato del transporte.

“6.2.2 El valor de las mercancías se fijará según su precio de intercambio o, si dicho precio no existiera, según su precio de mercado o, si no existiera el precio de intercambio del producto ni el precio del mercado, por referencia al valor normal de las mercancías del mismo tipo y de la misma calidad en el lugar de entrega.

“6.2.3 En caso de pérdida o de daño de las mercancías y con excepción de lo que se dispone en el artículo 6.4, el porteador no será responsable del pago de ninguna indemnización a reserva de lo previsto en los artículos 6.2.1 y 6.2.2.

“6.3 Responsabilidad de las partes ejecutantes

“6.3.1 a) Una parte ejecutante queda sujeta a las obligaciones y responsabilidades impuestas al porteador en virtud del presente instrumento, y tiene derecho a ejercer los derechos y a disfrutar de las inmunidades que se reconocen al porteador en el presente instrumento: i) durante el período en el que tiene la custodia de las mercancías, y ii) en cualquier otro momento, en la medida en que esté participando en el cumplimiento de cualquiera de las actividades previstas por el contrato de transporte.

“b) Si el porteador conviene en asumir responsabilidades diferentes de las que recaen en él en virtud del presente instrumento, o conviene en que su responsabilidad por el retraso en la entrega, la pérdida o el daño de las mercancías o en relación con las mercancías, es superior a los límites fijados en los artículos 6.4.2, 6.6.4 y 6.7, una parte ejecutante no queda obligada por el presente acuerdo a no ser que la parte ejecutante convenga expresamente en aceptar dichas responsabilidades o dichos límites.

“6.3.2 a) A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.3.3, el porteador es responsable de los actos y omisiones:

“i) De cualquier parte ejecutante, y

“ii) De cualquier otra persona, con inclusión de subcontratistas y representantes de una parte ejecutante, que ejecuta o se compromete a ejecutar cualquiera de las responsabilidades del porteador en virtud del contrato de transporte, en la medida en que dicha persona actúa, directa o indirectamente, a petición del porteador o bajo la supervisión o control del porteador, como si dichos actos u omisiones fueran sus propios actos u omisiones. Un porteador es responsable en virtud de la presente disposición solamente cuando el acto o la omisión de la perso-

na de que se trate entre en el ámbito de su contrato, empleo o mandato de representación.

“b) A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.3.3, una parte ejecutante es responsable de los actos y omisiones de cualquier persona en la que haya delegado la realización de cualquiera de las responsabilidades del porteador en virtud del contrato de transporte, incluidos sus subcontratistas, empleados y representantes, como si dichos actos u omisiones fueran los suyos propios. Una parte ejecutante es responsable en virtud de la presente disposición solamente cuando el acto o la omisión de la persona de que se trate entre en el ámbito de su contrato, empleo o mandato de representación.

“6.3.3 Si se entabla una acción contra una persona mencionada en el artículo 6.3.2 que no sea el porteador, dicha persona tendrá derecho a beneficiarse de las excepciones y limitaciones de responsabilidad disponibles para el porteador en virtud del presente instrumento, si prueba que ha obrado conforme a su contrato, su empleo o su mandato de representación.

“6.3.4 Si más de una persona son responsables de la pérdida, de los daños o del retraso en la entrega de las mercancías, su responsabilidad será conjunta y solidaria pero únicamente hasta los límites enunciados en los artículos 6.4, 6.6 y 6.7.

“6.3.5 A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.8, la responsabilidad acumulada de todas esas personas no excederá de los límites generales de responsabilidad en virtud del presente documento.

“6.4 Retraso

“6.4.1 Hay retraso en la entrega cuando las mercancías no se entregan en el lugar de destino estipulado en el contrato dentro del plazo que se haya convenido expresamente [o, de no haber mutuo acuerdo, dentro del plazo que sería razonable esperar de un porteador diligente, teniendo en cuenta las cláusulas del contrato, las características del transporte y las circunstancias del viaje].

“6.4.2 Si el retraso en la entrega origina pérdidas que no se derivan de las pérdidas o los daños de las mercancías transportadas y que por tanto no están abarcadas por el artículo 6.2, la suma pagadera a título de indemnización por dicha pérdida queda limitada a una cantidad equivalente a [... veces el flete pagadero por las mercancías retrasadas]. La suma total pagadera en virtud de la presente disposición y del artículo 6.7.1 no excederá del límite que se fijaría en relación con el artículo 6.7.1 para la pérdida total de las mercancías de que se trate.

“6.5 Desviación

“a) El porteador no es responsable de la pérdida, de los daños ni del retraso en la entrega que se origine a causa de una desviación efectuada para salvar o intentar salvar una vida o bienes en el mar, o por cualquier otra desviación razonable.

“b) Cuando en virtud de la legislación de un país una desviación constituya de por sí una infracción de las obligaciones del porteador, dicha infracción sólo tendrá efecto en consonancia con las disposiciones del presente instrumento.

“6.6 Carga en cubierta

“6.6.1 Las mercancías sólo se pueden transportar en cubierta o sobre cubierta:

- “i) Si la legislación o las normas administrativas o los reglamentos aplicables exigen ese tipo de modalidad de transporte; o
- “ii) Si las mercancías se transportan en contenedores o sobre contenedores en cubiertas especialmente adaptadas para el transporte de dichos contenedores; o
- “iii) En los casos que no queden abarcados por los incisos i) o ii) del presente artículo, si el transporte en cubierta está en consonancia con el contrato de transporte, o cumple las costumbres, los usos y las prácticas del comercio, o corresponde a otros cursos o prácticas del comercio de que se trate.

“6.6.2 Si las mercancías han sido transportadas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.6.1 i) y iii), el porteador no es responsable de la pérdida, de los daños de dichas mercancías ni del retraso en la entrega debido a los riesgos especiales que entrañe su transporte en cubierta. Si las mercancías se transportan en cubierta o sobre cubierta de conformidad con el artículo 6.6.1 ii), el porteador es responsable de la pérdida o de los daños de dichas mercancías, o del retraso en la entrega, con arreglo a los términos del presente instrumento independientemente de que se transporten en cubierta o sobre cubierta. Si las mercancías se transportan en cubierta en casos diferentes de los permitidos en virtud del artículo 6.6.1, el porteador es responsable, independientemente de las disposiciones del artículo 6.1, de la pérdida o de los daños de las mercancías o del retraso en la entrega que sean exclusivamente consecuencia de su transporte en cubierta.

“6.6.3 Si las mercancías se han expedido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.6.1 iii), el hecho de que determinadas mercancías se transporten en cubierta debe hacerse constar en los datos del contrato. De lo contrario, recaerá en el porteador la carga de la prueba de que el transporte en cubierta cumple con lo estipulado en el artículo 6.6.1 iii) y, si se ha expedido un documento de transporte negociable o un fichero electrónico negociable, el porteador no tendrá derecho a invocar dicha disposición contra una tercera parte que haya adquirido de buena fe dicho documento de transporte negociable o dicho documento electrónico.

“6.6.4 Si el porteador es responsable en virtud del presente artículo 6.6 de la pérdida o de los daños de las mercancías transportadas en cubierta o del retraso en su entrega, su responsabilidad queda limitada según se establece en los artículos 6.4 y 6.7; ahora bien, si el porteador y el cargador han convenido expresamente en que las mercancías se transportarían bajo cubierta, el porteador no tendrá derecho a limitar su responsabilidad por cualquier pérdida o cualquier daño de las mercancías que se deba exclusivamente al hecho de haber sido transportadas en cubierta.

“6.7 Límites de la responsabilidad

“6.7.1 A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.4.2, la responsabilidad del porteador por la pérdida o el daño o en relación con la pérdida o los daños de las mercancías queda limitada a [...] unidades de cuenta por bulto u otra unidad de transporte, o a [...] unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta última cantidad es superior, excepto cuando la naturaleza y el valor de las mercancías hayan sido declarados por el cargador antes de la expedición y se hayan

incluido en los datos del contrato [, o cuando el porteador y el cargador hayan convenido en una suma mayor que la cantidad de la limitación de responsabilidad fijada en el presente artículo].

“6.7.2 Cuando las mercancías se transporten en un contenedor o sobre un contenedor, los bultos o unidades de transporte enumerados en los datos del contrato como bultos expedidos en dicho contenedor o encima de él serán considerados bultos o unidades de transporte. Si no se han enumerado de la manera indicada, las mercancías que vayan en el contenedor o sobre él serán consideradas como una unidad de transporte.

“6.7.3 La unidad de cuenta a que se refiere el presente artículo es el Derecho Especial de Giro tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional. Las cantidades mencionadas en el presente artículo se convertirán en la moneda nacional de un Estado según el valor de esa moneda en la fecha del fallo o en la fecha acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará según el método de valoración aplicado en la fecha de que se trate por el Fondo Monetario Internacional en sus operaciones y transacciones. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la manera que determine ese Estado.

“6.8 Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad

“Ni el porteador ni ninguna de las personas mencionadas en el artículo 6.3.2 tienen derecho a limitar su responsabilidad con arreglo a los artículos [6.4.2,] 6.6.4[,] y 6.7 del presente instrumento, [o según se estipule en el contrato de transporte,] si el demandante prueba que [el retraso en la entrega de,] la pérdida o los daños de las mercancías o en relación con las mercancías han sido resultado de un acto u omisión personal de la persona que reclame un derecho de limitación efectuado con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o imprudentemente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o el retraso.

“6.9 Notificación en caso de pérdida, daño o retraso

“6.9.1 A menos que se pruebe lo contrario, se presumirá que el porteador ha entregado las mercancías según las describían los datos del contrato si no se ha dado al porteador o a la parte ejecutante que entregó las mercancías, antes del momento de la entrega o en dicho momento, o, si la pérdida o el daño no son evidentes, dentro de un plazo de tres días laborables después de la entrega de las mercancías, una notificación de pérdida o de daño de las mercancías o en relación con las mercancías, indicando la naturaleza general de dicha pérdida o de dicho daño. No se requiere dicha notificación en caso de pérdida o de daños que se hayan determinado en una inspección conjunta de las mercancías, llevada a cabo por el consignatario y el porteador o la parte ejecutante respecto de quien se haya alegado que es responsable.

“6.9.2 No procede abonar indemnización alguna con arreglo al artículo 6.4 a no ser que se haya notificado la pérdida a la persona respecto de la cual se alega que corresponde la responsabilidad, dentro de un plazo de 21 días consecutivos a partir de la entrega de las mercancías.

“6.9.3 Cuando la notificación mencionada en el presente capítulo se da a la parte ejecutante que entregó las mercancías, surtirá el mismo efecto que si la notificación se hubiera dado al porteador, y la notificación dada al porteador surtirá el mismo efecto que una notificación dada a la parte ejecutante que entregó las mercancías.

“6.9.4 En caso de pérdida o daños efectivos o temidos, las partes en la reclamación o controversia tienen que dar todas las facilidades razonables a la otra parte para inspeccionar y tasar las mercancías.

“6.10 Reclamaciones extracontractuales

“Las excepciones oponibles y los límites de responsabilidad que se establecen en el presente instrumento y las responsabilidades que impone, se aplican en toda acción contra el porteador o una parte ejecutante por pérdida o daños o en relación con las mercancías amparadas por un contrato de transporte, tanto si la acción se basa en un contrato como si se trata de un daño legal extracontractual o de otro tipo.”

a) *Apartado 6.1.1*

30. Se puso de relieve que el proyecto de artículo 6 constituía la regla básica en materia de responsabilidad de los porteadores y que debía leerse juntamente con los artículos 4 y 5 (que también eran importantes en la definición de las obligaciones del porteador) y 7 del proyecto de instrumento (dado que el proyecto de artículo 6 reflejaba las disposiciones relativas a las obligaciones del cargador). Se señaló asimismo que el párrafo 6.1 contenía dos tipos de excepciones referentes a la responsabilidad del porteador enunciadas en los apartados 6.1.2 y 6.1.3. Se aclaró que aunque el porteador hubiera actuado cumpliendo las obligaciones previstas en el proyecto de artículo 5, por ejemplo, ejerciendo la debida diligencia conforme a lo previsto en el proyecto de artículo 5.4, ello no significaba necesariamente que el porteador estuviera exento de responsabilidad en virtud del artículo 6.1. No obstante, si el porteador incumplía la obligación, por ejemplo, del artículo 5.2.1 ó 5.4, ese incumplimiento constituiría una falta y la carga de la prueba recaería en el porteador, que debería demostrar que no había falta si se adujera una presunción *juris tantum*.

31. Se apoyó el contenido del apartado 6.1.1 y el requisito de responsabilidad por falta del porteador, en virtud del cual éste era responsable a menos que demostrara que la pérdida, el daño o el retraso no era culpa suya ni de ninguna otra persona mencionada en el apartado 6.3.2 a). Se observó que el apartado 6.1.1 seguía un criterio mucho más parecido al del artículo 4.2 q) de las Reglas de La Haya y de las Reglas de La Haya-Visby que al del artículo 5.1 de las Reglas de Hamburgo, en virtud del cual el porteador debía demostrar que tanto él como sus empleados o representantes tomaron todas las medidas razonablemente requeridas para evitar que se produjera el hecho y sus consecuencias. No obstante, se expresó el temor de que la referencia al “período de responsabilidad del porteador definida en el artículo 4” pudiera permitir al porteador limitar considerablemente su responsabilidad. Se expresó cierta preocupación por el hecho de que se hubiera considerado necesario apartarse del texto de las Reglas de Hamburgo. Se sugirió que se simplificara la base de la responsabilidad suprimiendo la norma de la debida diligencia y reemplazándola por la responsabilidad derivada

de la utilización del buque en sí. Se indicó que la razón que justificaba la diferencia entre el texto del proyecto de instrumento y el de las Reglas de La Haya y de las Reglas de Hamburgo era la necesidad de mejorar esos textos y de prever una mayor certeza (por ejemplo, respecto del hecho de que la responsabilidad del porteador se basaba en una presunta falta, lo cual había requerido una aclaración cuyo resultado era el texto de entendimiento común que se había formulado en las Reglas de Hamburgo). En sentido contrario, se opinó que la combinación de los textos de las Reglas de La Haya y de las Reglas de Hamburgo podía aumentar la incertidumbre al no estar claro cómo se interpretaría la disposición.

32. Se afirmó que, si bien en instrumentos relativos a otros modos de transporte (como el COTIF) se había previsto un nivel superior de responsabilidad, este nivel superior no sería aceptable en el contexto del transporte marítimo. A este respecto se apoyaron los elementos complementarios del proyecto de artículo 6.1, como el proyecto de artículo 5, en que se enunciaban las obligaciones positivas del porteador. Se observó que si el proyecto de instrumento había de ser aplicado al transporte de puerta a puerta, entraría inevitablemente en conflicto con los convenios de transporte terrestre unimodal (como el COTIF y el CMR), pues ambos preveían un nivel superior de responsabilidad para el porteador. Sin embargo, se sugirió que se redujeran esos conflictos adoptando un texto adecuado en el proyecto de artículo 6.4 y en lo relativo al porteador ejecutante. De forma más general, se expresaron dudas sobre si las reglas supletorias de responsabilidad aplicables en el transporte de puerta a puerta habían de basarse en el criterio inferior de responsabilidad en el transporte marítimo o en el criterio más estricto que se preveía en el transporte terrestre.

33. En respuesta a una pregunta referente a la relación entre los proyectos de artículo 5.2, 5.4 y 6.1.1, se señaló que si el porteador demostraba que el hecho que había causado o contribuido a la pérdida, al daño o al retraso no constituía un incumplimiento de sus obligaciones en virtud de los párrafos 2 y 4 del proyecto de artículo 5, se consideraría que no había cometido una falta.

34. Se apoyó firmemente el contenido del apartado 6.1.1. Tras el debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas y las sugerencias formuladas, así como la necesidad de coherencia entre las versiones en los distintos idiomas.

b) *Apartado 6.1.2*

35. Se recordó que los apartados a) y b) enunciaban las dos primeras excepciones tradicionales en cuanto a la responsabilidad del porteador, previstas en las Reglas de La Haya y en las Reglas de La Haya-Visby. Se recordó asimismo que había una considerable oposición al mantenimiento de dichas excepciones en el texto. Con respecto al apartado a), se señaló que apenas se apoyaba el elemento de “administración”, que simplemente generaba controversias sobre la diferencia entre la administración del buque y las obligaciones normales del porteador en lo relativo a la diligencia y al transporte de las mercancías. También se observó que en la versión original del Convenio de Varsovia existía una excepción similar a la responsabilidad del porteador que, ya en el año 1955, fue suprimida del régimen de responsabilidad que regía el transporte aéreo a consecuencia de los progresos registrados en las técnicas de navegación. Hubo una amplia coincidencia de pa-

receres en el sentido de que la eliminación de esta excepción del régimen internacional del transporte marítimo de mercancías constituiría un paso importante hacia la modernización y armonización del derecho internacional del transporte. Se puso de relieve que esa medida podía revestir una importancia esencial en el contexto del establecimiento de reglas internacionales para el transporte de puerta a puerta.

36. Varias delegaciones expresaron la opinión de que la excepción general basada en el error de navegación debía mantenerse en el texto, ya que, de ser eliminada, se produciría un cambio considerable en la posición actual relativa a la asignación de los riesgos entre el porteador y las partes interesadas en el cargamento del transporte marítimo que podría tener repercusiones económicas en la práctica de los seguros. Según una opinión similar, si bien era probablemente inevitable suprimir la excepción general basada en el error de navegación, convendría mantener el apartado *a)* entre corchetes, en espera de que se adoptara ulteriormente una decisión definitiva sobre lo que se entendía por “conjunto de medidas de responsabilidad” (es decir, los diversos aspectos del régimen de la responsabilidad aplicables a las diversas partes interesadas). No obstante, tras el debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el apartado *a)*.

37. El apartado *b)* suscitó opiniones firmes a favor de la supresión de la excepción tradicional basada en el incendio del buque. Se señaló que la excepción, en su forma actual redactada conforme a la pauta de las Reglas de La Haya y de las Reglas de La Haya-Visby, impondría al cargador una carga de la prueba excesivamente onerosa, ya que en la mayoría de los casos prácticos le resultaría imposible demostrar que el incendio había sido causado por la falta o la connivencia del porteador. En cuanto a la necesidad de prever la situación en que el incendio hubiera sido causado por el propio cargamento, se indicó que esta cuestión ya se trataba suficientemente en el contexto del apartado 6.1.3 vi) (“cualquier otra pérdida o daño que se deba a calidad, defecto o tara inherentes de las mercancías”). No obstante, se expresó también la opinión de que era preciso mantener más consultas con la industria a fin de determinar cómo repercutiría la supresión de esa excepción en el balance general de responsabilidades enunciadas en el proyecto de instrumento. Varias delegaciones también se declararon partidarias de mantener en el texto el apartado *b)* en su forma actual. Tras el debate, el Grupo de Trabajo no llegó a consenso sobre la supresión del apartado *b)* y decidió mantenerlo entre corchetes hasta que se reanudara el debate en una etapa posterior.

c) *Apartado 6.1.3*

38. El Grupo de Trabajo emprendió un debate general sobre el apartado 6.1.3 sin entrar a examinar cada uno de los elementos enumerados en los incisos i) a xi), que se abordarían ulteriormente después de haber debatido más detenidamente los modos en que el proyecto de instrumento podría regular las cuestiones de transporte de puerta a puerta. Se recordó que el apartado 6.1.3 se basaba en el artículo 4.2 de las Reglas de La Haya y de las Reglas de La Haya-Visby, en el que se enumeraban las situaciones en que el porteador podría quedar exonerado de responsabilidad por pérdida de las mercancías o por los daños sufridos por éstas, generalmente por el hecho de que la pérdida o los daños eran fruto de circunstancias ajenas al control del porteador. También se recordó que el apartado 6.1.3 presentaba una versión no sólo modificada

sino también un poco ampliada de las excepciones previstas en las Reglas de La Haya y en las Reglas de La Haya-Visby, concretamente con la inclusión de excepciones derivadas de circunstancias que sí estaban bajo el control del porteador.

39. Varias delegaciones expresaron dudas sobre la necesidad de incluir esa lista en el proyecto de instrumento, habida cuenta del principio general enunciado en el apartado 6.1.1, en virtud del cual el criterio para la responsabilidad del porteador era su culpa. Se observó que ese catálogo no podía prever una lista exhaustiva de los incidentes que pudieran ocurrir durante el transporte y que tal vez redujeran la responsabilidad del porteador. Se señaló que en textos como las Reglas de la UNCTAD y de la CCI no figuraba tal lista y que sería más satisfactorio prever que el porteador quedara exonerado de responsabilidad en casos de fuerza mayor o de otras circunstancias inevitables e imprevisibles, en caso de daños resultantes de un defecto inherente a las mercancías, o en caso de culpa del cargador o del consignatario. No obstante, prevaleció la opinión de que si bien en algunos ordenamientos jurídicos podía ser superflua, convenía mantener esa lista en el texto, pues podía contribuir a preservar en muchos ordenamientos jurídicos la jurisprudencia existente. Se señaló que si se suprimía la lista, los jueces sin experiencia en derecho del mar podían deducir que se pretendía modificar el derecho. Se sostuvo que, aun cuando la lista no fuera necesaria en algunos países, resultaba útil en otros y no perjudicaba a los países que no la necesitaban. Se observó asimismo que no era conveniente que el criterio seguido en el conjunto de reglas imperativas como las del proyecto de instrumento se basara tanto en la autonomía de las partes como en el caso de reglas contractuales como las de la UNCTAD y de la CCI.

40. Con respecto a la estructura de la lista, se sugirió que se racionalizara reagrupando los supuestos en que la exoneración obedecía a circunstancias bajo el control del porteador y aquellos en que las circunstancias eran ajenas al control del porteador. En ese contexto, varias delegaciones expresaron serias dudas sobre la posibilidad de que circunstancias que estuvieran bajo el control del porteador pudieran dar lugar a exoneraciones. Se sugirió también que el apartado 6.1.3 se redactara en forma de lista ilustrativa y no de disposición prescriptiva.

41. Con respecto a la forma en que el porteador podía quedar exonerado de responsabilidad, se señaló que las excepciones previstas en el apartado 6.1.3 figuraban sólo como presunciones, y no como exoneraciones como en el artículo 4.2 de las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby. Se expresaron opiniones divergentes acerca de si convenía o no mantener las excepciones como exoneraciones de responsabilidad o acerca de si debían enunciarse únicamente como presunciones. A favor del criterio de la presunción se adujo que ciertas circunstancias constituían los típicos supuestos en que el porteador no era culpable, y que era justificable invertir la carga de la prueba cuando el porteador demostrara tales circunstancias. En cambio, a favor del mantenimiento del criterio tradicional de exoneración, se señaló que no podían darse por aplicables todos los peligros enumerados en el apartado sólo cuando el porteador no hubiera cometido una negligencia al materializarse uno de esos peligros objeto de excepción. Por ejemplo, un caso de fuerza mayor y un peligro del mar eran situaciones que se daban sin negligencia del porteador y que éste no podía haber prevenido razonablemente. No era fácil definir esas circunstancias en un régimen de “presunción” sin hacer referencia a la falta de culpa. Habría que formular nuevas defini-

ciones que se refirieran únicamente a circunstancias externas graves que pudieran justificar una presunción (rebatible) de no responsabilidad. Ese proceso podría entrañar la pérdida de la jurisprudencia existente en algunos ordenamientos. Esos dos peligros exceptuados se habían enumerado entre corchetes debido a que no se ajustarían a un régimen basado en la presunción y parecía probable que las situaciones en que se produjera alguno de estos peligros podría resolverse fácilmente aplicando la regla básica del apartado 6.1.1. El Grupo de Trabajo aplazó la decisión final sobre si las circunstancias enumeradas en el apartado 6.1.3 se reglamentarían mediante presunciones o mediante exoneraciones, hasta que el Grupo de Trabajo hubiera examinado el contenido de cada uno de los incisos i) a xi) y hasta que se hubiera examinado más detenidamente toda la disposición. En el contexto de ese debate, se señaló que dado que las exoneraciones estaban sujetas a la prueba de la culpa del porteador, en la práctica no habría apenas diferencia entre el criterio de la presunción y el de la exoneración.

42. Se expresó preocupación por el hecho de que, en su forma actual, la parte introductoria del apartado 6.1.3 no regulaba suficientemente los casos en que el porteador demostrara la existencia de uno de los hechos enumerados en el apartado 6.3.1, pero en que al mismo tiempo hubiera indicios de que el buque no reunía las condiciones técnicas para navegar. En tal caso, correspondería al cargador demostrar que el buque no cumplía esas condiciones. Esto se consideró incompatible con el apartado 6.1.1 y se señaló que tal vez sería preferible tratar los hechos enumerados como exoneraciones si, al mismo tiempo, se sustitúan las palabras “ha sido originado por uno de los sucesos que se citan a continuación” por las palabras “ha sido originado sólo por uno de los sucesos que se citan a continuación”. También se sugirió que se suprimieran las palabras “ni ha contribuido”. Se tomó nota con interés de estas sugerencias.

43. Si bien no se debatieron los incisos i) a xi), se formularon sobre esas disposiciones varias sugerencias y se expresaron varias preocupaciones. Respecto de la redacción, se sugirió que en caso de que se decidiera mantener en el apartado 6.1.2 el supuesto de incendio del buque, se trasladara ese apartado al apartado 6.1.3. En cuanto al contenido de la disposición, se sugirió que se suprimiera la referencia a las restricciones de cuarentena. También se sugirió que, habida cuenta de la supresión del inciso 6.1.2 a), se agregara al apartado 6.1.3 un nuevo elemento basado en la “aceptación obligatoria del piloto”. Si bien recibió cierto apoyo la exoneración del porteador cuando se hubiera visto obligado a utilizar un piloto posiblemente incompetente, prevaleció la opinión de que la confianza en el piloto no debía exonerar de responsabilidad al porteador, dado que el piloto debería considerarse un asistente del porteador. Si bien era efectivamente posible que el porteador se viera obligado a aceptar un piloto u otras reglas impuestas por las autoridades portuarias, por ejemplo, en relación con la carga o la descarga obligatoria de mercancías, sería injusto hacer sufrir al cargador las consecuencias de esas obligaciones, pues el porteador, a diferencia del cargador, tenía una participación activa y mantenía el control de tales situaciones. Se señaló que la exoneración del porteador y la creación de un recurso contra el piloto o cualquier otro prestador de servicios para el porteador (se mencionaron los servicios de rompehielos) entrañaría un incumplimiento de la práctica establecida y obstaculizaría indebidamente los arreglos contractuales concertados entre

el porteador y sus proveedores de servicios. Tras el debate, el Grupo de Trabajo decidió no agregar por el momento ningún otro motivo al apartado 6.1.3 por estimar que la regla general enunciada en el apartado 6.1.1 ya abordaba estas situaciones no reguladas en el apartado 6.1.3.

44. Conforme al criterio de que los hechos que estaban bajo el control del porteador no podían dar lugar a exoneraciones, se puso en tela de juicio la conveniencia de mantener en el texto los incisos ix) y x). Se observó que el debate sobre esas cuestiones podría reanudarse en el contexto del examen detallado de los incisos i) a xi).

45. Se pidió a la Secretaría que, al redactar el futuro proyecto de disposición, tuviera en cuenta las sugerencias, opiniones y preocupaciones mencionadas.

d) *Apartado 6.1.4*

46. El proyecto de apartado 6.1.4 ofrecía al Grupo de Trabajo dos variantes en lo que respecta al supuesto de que concurra más de una causa a la pérdida, al daño o a la demora en la entrega. La primera variante dispone que si la pérdida, el daño o la demora en la entrega son imputables a dos hechos, siendo el porteador únicamente responsable de uno de ellos, el porteador responderá, no obstante, de la pérdida total, salvo en la medida en que pruebe que dicha pérdida sea imputable a un hecho del que él no sea responsable. La segunda variante dice que cuando la pérdida, el daño o la demora en la entrega sean imputables a más de un hecho, siendo el porteador responsable únicamente de uno de ellos, el porteador y la parte que demande ser resarcida de esa pérdida compartirán la carga de demostrar cuál fue la causa de la pérdida. La segunda variante ofrece asimismo una disposición supletoria para el supuesto poco frecuente de que no se consiga probar satisfactoriamente la responsabilidad, al disponer, para el dicho supuesto, que las partes deberán compartir dicha pérdida por partes iguales.

47. El Grupo de Trabajo examinó tanto el contenido como la forma de una y otra variante, centrando sus intervenciones sobre cuestiones generales de política legal.

48. Si bien, según diversos pareceres, ambas opciones eran aceptables, al ser irrelevantes las diferencias entre una y otra, se expresó también firme apoyo en pro de la primera variante del apartado 6.1.4. Se observó que la primera variante era clara y precisa y hacía plenamente responsable al porteador, pero dejándole abierta la posibilidad de probar que no era responsable del hecho causante de la pérdida, del daño o de la demora en la entrega.

49. Ahora bien, hubo asimismo fuerte oposición a la primera variante. Se dijo que uno de los problemas que podría suscitar la primera variante era sin duda grave. Si bien esta variante se inspiraba en el artículo 5.7 de las Reglas de Hamburgo, se sugirió que funcionaría de distinto modo, debido a la presunción de ausencia de culpa por parte del porteador enunciada en el apartado 6.1.3 del proyecto de instrumento, lo que podría dar lugar a incertidumbre en cuanto a la interacción entre los proyectos de artículo 5 y 6.

50. Se observó que la segunda variante resolvía mejor la situación en todo supuesto en que más de una causa concurriera a la pérdida, siendo el porteador únicamente responsable de una de ellas. Por ejemplo, si la pérdida era imputable tanto a defectos en el embalaje como a una manipulación inadecuada de las mercancías, la primera de las dos variantes ofrecidas

hacía recaer sobre el porteador la totalidad de la carga de la prueba respecto a la distribución efectiva de la culpa por la pérdida sufrida entre una y otra causa concurrente. En cambio, la segunda variante disponía que ambas partes habrían de compartir la carga de la prueba.

51. Se arguyó además que la segunda variante era preferible, dada la decisión del Grupo de Trabajo de eliminar el error de navegación de la lista de exenciones enunciada en el apartado 6.1.2 a). En la mayoría de los supuestos de pérdida, se alegraría algún error de navegación como causa contributiva de la pérdida, y el porteador tendría dificultades en probar que no fue así. Conforme a la segunda variante, de alegarse que hubo error de navegación, el propietario de las mercancías habría de probar que ese error fue causa de la pérdida y en qué medida, y en el supuesto en que no fuera posible determinar la causa, la pérdida habría de ser compartida por igual entre una y otra parte. Por ello, lo esencial de la segunda variante radicaba en su distribución entre las partes de la carga de la prueba.

52. Sin embargo, se observó que la segunda variante adoptaba un criterio simplista para resolver el supuesto de que no fuera posible probar la distribución completa de la responsabilidad, obligando en ese supuesto al porteador a responder de la mitad de la pérdida. Se expresó inquietud de que la regla básica relativa a la carga de la prueba había sido ya enunciada en los apartados 6.1.1, 6.1.2 y 6.1.3, y que la segunda variante del apartado 6.1.4 parecía invertir dicho régimen. Se indicó que no había equivalente alguno de la segunda variante en el derecho interno o en el derecho internacional actual del transporte de mercancías por mar, y que esa regla modificaría básicamente la distribución del riesgo entre el porteador y los propietarios de las mercancías. Si bien los partidarios de la segunda variante reconocieron que este texto desplazaba la carga de la prueba a favor del porteador, se dijo que esta política resultaría particularmente apropiada a la luz de la supresión de la excepción por error de navegación.

53. En relación con el examen del apartado 6.1.4 se suscitó en el Grupo de Trabajo la cuestión de las obligaciones de índole básica o suprema (*overriding*). Se citó el ejemplo de que concurrían como causas de la pérdida algún vicio inherente a las mercancías y la falta de navegabilidad del buque. Se sugirió que hasta que se aclarara en el artículo 5.4 del proyecto de instrumento si la obligación de navegabilidad del buque era una obligación básica o suprema del porteador, sería imposible atribuir las causas de la pérdida. Se expresaron pareceres contrarios, en pro de que se mantuviera el apartado 6.1.4 a fin de no tener que abordar cuestiones relativas al principio o régimen peculiar de las obligaciones básicas o supremas, dado que en muchos ordenamientos ese principio o régimen especial era desconocido. Según otra opinión, cabía poner en duda que el apartado 6.1.4 eliminaba la doctrina de las obligaciones supremas. Si no era así, habría que indicarlo claramente en el apartado 6.1.4, por ejemplo, insertando al principio las palabras “sin perjuicio de lo dispuesto en el proyecto de artículo 5.1.4”.

54. Si bien algunas delegaciones cuestionaron la necesidad de prever un texto especial para resolver la cuestión de la responsabilidad compartida o de la causa concurrente, se opinó en general que la distribución de la responsabilidad era una cuestión importante que debería ser resuelta en el proyecto de instrumento. Se insistió en que la mayoría de los convenios relativos al transporte contenían una cláusula relativa a la

distribución de la responsabilidad cuando la pérdida fuera imputable a causas concurrentes. Se observó también que el régimen actual de las causas concurrentes imponía una carga excesiva de la prueba sobre el porteador al obligarle a probar que una parte de la pérdida era imputable a algún hecho del que el porteador no fuera responsable. Si bien cabía encontrar soluciones intermedias para aligerar esa carga, la preparación del presente texto ofrecía la oportunidad de unificar la solución de esta cuestión. Se sugirió, no obstante, que la solución ofrecida en una y otra variante del actual apartado 6.1.4 adolecía de cierta rigidez.

55. Se señalaron otras dificultades de redacción en las dos variantes del apartado 6.1.4. Se habló de la índole ambigua del término “hecho” (“*event*” en el texto inglés e “incidente” en la versión española), y se preguntó si se refería únicamente a “causa”, y si cabía limitar su alcance a la lista de presunciones enunciadas en el apartado 6.1.3. Se sugirió que se siguiera estudiando la cuestión suscitada sobre la distribución de la responsabilidad en todo supuesto de pérdidas imputables a causas concurrentes.

56. La primera variante del apartado 6.1.4 fue la que obtuvo apoyo más firme del Grupo de Trabajo, por lo que se decidió mantener esa variante en el proyecto de instrumento a fin de proseguir las deliberaciones al respecto en una etapa ulterior. Sin embargo, el Grupo de Trabajo decidió mantener la segunda variante en una nota o en las observaciones relativas al proyecto de texto con miras a poder reexaminarla en una etapa ulterior.

e) Párrafo 6.2

57. Se recordó que el párrafo 6.2 definía el alcance y la cuantía de la indemnización pagadera y que la demora era tratada por separado en el párrafo 6.4. Se recordó también que esa disposición se había preparado con la intención de aclarar que los daños habían de ser calculados en función de su valor en el punto de llegada (“*arrived value*”), que había de ser entendido como el valor de las mercancías en el lugar de su entrega. Se observó que ese era el criterio habitualmente seguido para calcular la indemnización en el contexto de los seguros marítimos. Se dijo, en respuesta, que al menos en el territorio de una jurisdicción la indemnización se calculaba en función del valor de las mercancías en el lugar donde el porteador las recibiera y que en algunos ordenamientos se aplicaban reglamentos imperativos al respecto que incluían al flete y otros gastos, incurridos en el curso de la operación de transporte, en la suma pagadera por concepto de indemnización. Se sugirió que se tuvieran en cuenta esas diferencias al reformular el texto, particularmente si el proyecto de instrumento iba a ser aplicable al transporte de puerta a puerta. Hubo acuerdo general de que, si el instrumento fuera a ser aplicable al transporte de puerta a puerta, sería necesario determinar si procedía o no incluir los derechos de aduana y otros gastos conexos en la indemnización pagadera. Se dijo que, en algunas jurisdicciones no solía incluirse los gastos de aduana en la valoración de las mercancías. El Grupo de Trabajo convino en que, pese a toda divergencia de criterio acerca del momento en que había de efectuarse la valoración de las mercancías, era importante que el proyecto de instrumento enunciara una disposición por la que se normalizara el método de cálculo de la indemnización.

58. Se planteó la cuestión de si el párrafo 6.2 tenía por objeto excluir toda pérdida que no pudiera determinarse en la

valoración normal de las mercancías, efectuada conforme a lo enunciado en el párrafo 6.2, como, por ejemplo, las pérdidas indirectas o consecuenciales. Se sugirió que la cuestión de si los daños indirectos debían o no ser reflejados en la indemnización pagadera era una cuestión que dependía de la intención de las partes interesadas. Se explicó, en la respuesta, que la intención del CMI al preparar el proyecto había sido la de reproducir el régimen previsto a este respecto por las Reglas de La Haya-Visby.

59. Otra inquietud fue la de que, si bien el párrafo 6.2 parecía fijar un tope máximo a la suma resarcible por concepto de daños, no enunciaba el factor condicionante, que sí se enunciaba en las Reglas de La Haya-Visby, por el que se autorizaba al cargador a declarar el valor de las mercancías en el conocimiento de embarque. Se respaldó el parecer de que debería tenerse en cuenta la intención de las partes, consignada en el contrato de transporte, al calcular la indemnización.

60. Se observó que el párrafo 6.2 se ocupaba del alcance de la indemnización tratándolo por separado de los límites de la responsabilidad, regulados en el párrafo 6.7, mientras que el párrafo 4.5 de las Reglas de La Haya-Visby se ocupaba de ambas cuestiones a la vez. Se dijo que no había ninguna razón especial para introducir esa separación, por lo que cabría combinar el texto de los párrafos 6.2 y 6.7 en todo proyecto ulterior de este texto. Se expresó cierta inquietud a este respecto sobre la interacción eventual entre los párrafos 6.2 y 6.7, particularmente por la intención aparente de este último párrafo de limitar la indemnización, excluyendo de ella todo daño indirecto.

61. Se sugirió hacer una remisión en el artículo 6.2 al artículo 4, que se ocupaba del período de responsabilidad, haciéndolo extensivo hasta el lugar de la entrega. Se dijo que tal vez se habría de revisar el método de cálculo de la indemnización, si se decidía que el instrumento iba a ser aplicable al transporte de puerta a puerta.

62. Se sugirió que se revisara el párrafo 6.2 para hacerlo aplicable a toda pérdida o daño no referido directamente a las mercancías, supuesto que podría darse en particular si el instrumento iba a ser aplicable al transporte de puerta a puerta. También se sugirió que, para que la redacción del texto fuera equilibrada, se elaboraran disposiciones paralelas para el cálculo de los daños con respecto a la responsabilidad del cargador. El Grupo de Trabajo convino en que cabría revisar el proyecto de artículo 6.2 a fin de tener en cuenta las inquietudes expresadas, particularmente en el supuesto de que el proyecto de instrumento fuera a ser aplicable al transporte de puerta a puerta.

f) *Párrafo 6.3*

63. Se señaló que el párrafo 6.3 tenía en cuenta que el porteador contractual tal vez no ejecutara la totalidad o una parte del contrato de transporte. Esta disposición tenía así en cuenta la posible intervención de “partes ejecutantes”, es decir terceros que de hecho se encargaban de efectuar total o parcialmente el transporte, y se les imponía responsabilidad al respecto. Se dijo además que, mientras que el porteador contractual respondía a lo largo de todo el contrato de transporte, la responsabilidad de la parte ejecutante quedaba limitada al período durante el cual las mercancías obraran bajo su custodia, o a al período de su participación efectiva en una de las actividades u operaciones previstas en el contrato de

transporte. Si bien se expresó el parecer de que el examen de este párrafo debería aplazarse hasta que se hubiera precisado el alcance del proyecto de instrumento, se convino en que este examen preliminar podría ser útil aun cuando el párrafo hubiera de revisarse tan pronto como se hubiera determinado el alcance del proyecto de instrumento. Se opinó en general en que este párrafo era conveniente, al reconocerse en su texto la realidad de la intervención eventual de una o más partes ejecutantes, lo que serviría de amparo al cargador y a toda parte eventualmente ejecutante, cuya responsabilidad se vería limitada con arreglo a los criterios enunciados en el inciso *a*) del apartado 6.3.1.

64. Se expresó cierta inquietud respecto de que esta regla se ocupara de la parte ejecutante, creando un derecho a demandar directamente a una parte en la operación de transporte con la que los propietarios de la carga no mantuvieran relación contractual alguna. Se argumentó fuertemente contra esta innovación que podía dar lugar a graves problemas en la práctica. Se expresó desacuerdo respecto de la declaración enunciada en el párrafo 94 del documento A/CN.9/WG.III/WP.21 de que no cabía demandar daños extracontractuales o civiles frente a una parte ejecutante. Se adujo, a este respecto, que la responsabilidad de una parte ejecutante por todo daño extracontractual o civil era un asunto de derecho interno que el presente instrumento no intentaba abordar. Se observó asimismo que no se indicaban claramente las condiciones en las que se exigiría responsabilidad a la parte ejecutante. Se dijo que aun cuando pareciera que la pérdida o daño había de ser “localizada” o imputada a una operación de la parte ejecutante (es decir, que dicha pérdida o daño hubiera ocurrido en un momento en el que las mercancías estuvieran bajo la custodia de la parte ejecutante), no se indicaba claramente por cuenta de quién correría la carga de la prueba a este respecto. Se sugirió que el texto podía también entenderse en el sentido de exigir que la parte ejecutante había de probar que la pérdida o daño ocurrió en un momento en que las mercancías no estaban bajo su custodia. Se sugirió además que, si bien el apartado 6.3.4 imponía una responsabilidad mancomunada y solidaria, no indicaba cuál sería la vía de recurso o de repetición entre las partes. Ello era particularmente grave al no existir necesariamente una relación contractual entre las partes interesadas. Por todo ello, se sugirió que se suprimiera el párrafo 6.3 y la definición de “parte ejecutante” en el proyecto de artículo 1 o, al menos, que se aclarara su significado a fin de restringir su alcance al porteador ejecutante que se encargara “materialmente” de alguna operación. Se expresó apoyo por limitar el alcance del párrafo 6.3 a todo porteador que efectuara “materialmente” alguna operación. Se sugirió a este respecto suprimir en el inciso 6.3.2 *a*) ii) las palabras “o se compromete a ejecutar”. Sin embargo, hubo firme apoyo por que se retuviera el párrafo 6.3, por enunciarse en él una disposición esencial. Se convino en que se retuviera el párrafo 6.3, a reserva de que se revisara su texto para tener en cuenta las inquietudes expresadas y de que se estudiara la conveniencia de introducir algún otro cambio si el instrumento fuera finalmente a ser aplicable al transporte de puerta a puerta.

g) *Párrafo 6.4*

65. El Grupo de Trabajo escuchó el parecer de que si bien la disposición relativa al retraso constituía una novedad respecto, al menos, de las Reglas de La Haya y las Reglas de

La Haya-Visby, el retraso había sido, no obstante, tratado en las Reglas de Hamburgo y en cierto número de instrumentos de rango contractual relativos al derecho del transporte, tales como las Reglas UNCTAD/CCI y el conocimiento de embarque de la FIATA. Se sugirió que sería apropiado tratar esta cuestión en el proyecto de instrumento. Si bien se reconoció que el factor temporal no era tan crucial en el transporte marítimo como en otras formas de transporte, se reconoció igualmente que, si se estipulaba alguna consideración temporal en un marco contractual marítimo, convendría armonizar la normativa legal aplicable en vez de dejarlo al arbitrio del derecho interno como se hacía en las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby. En pro de que se incluyera una disposición relativa al retraso se dijo que se estaba dando mayor importancia al factor temporal del transporte marítimo particularmente en el comercio marítimo de corta distancia. Se dijo, en contra del anterior parecer, que el factor temporal era menos importante en el contexto marítimo, por lo que el retraso o la demora no debería dar lugar a un incumplimiento del contrato, conforme a lo previsto en el párrafo 6.4.

66. Prevalció el parecer de que convenía incluir una disposición relativa al retraso en el proyecto de instrumento. Respecto del contenido del párrafo, se observó que la disposición constaba, por así decir, de dos miembros, en el primero se reconocía que el retraso era una cuestión que se dejaba al arbitrio de la autonomía contractual, y en el segundo (el texto entre corchetes) se ofrecía una regla supletoria a la que se acudiría en el supuesto de que el contrato no hubiera estipulado nada al respecto. Se dijo que el primer miembro de la disposición cumplía una función aclaratoria al permitir que las partes ajustaran al alza ciertos límites cuantitativos, opción que podía quedar asimismo reflejada en la cuantía del flete. Se expresó apoyo en favor del primer miembro del apartado 6.4.1 y por que se reconociera en términos latos que la cuestión de la duración y la demora en el transporte marítimo era un asunto comercial que quedaría al arbitrio de la autonomía contractual de las partes. Se expresó cierto apoyo por el parecer de que la demora en el transporte debería dejarse al arbitrio exclusivo de la autonomía contractual de las partes. Por ello, se sugirió suprimir la segunda parte del apartado 6.4.1.

67. Hubo más oposición a la segunda parte del apartado 6.4.1, que facultaba al tribunal para dictaminar que había habido retraso o demora en la entrega si no se efectuaba la entrega dentro del plazo que se juzgara razonable para que un porteador diligente la efectuara, al tiempo que admitía la presentación de pruebas basadas en las expectativas normales del comercio y en la vía de transporte utilizada. Se dijo que el segundo miembro de ese apartado era demasiado vago en su remisión a lo que sería razonable para determinar si había habido retraso y que carecía de toda utilidad para el transporte moderno. Se dijo también que dado que se había suprimido, en el proyecto de instrumento, la excepción basada en el error de navegación (véase el párrafo 36 *supra*), una disposición general relativa al retraso, como la enunciada en el segundo miembro del párrafo 6.4, impondría una carga excesiva sobre el porteador. Se dijo, en respuesta, que, si el retraso era imputable a causas que estuvieran fuera del control del porteador, tales como la presencia de hielo o tormentas, el porteador podría ampararse en lo dispuesto en el apartado 6.1.1. Prevalció el parecer en el Grupo de Trabajo de que convendría retener una disposición conforme a la de la segunda parte del apartado 6.4.1 en el proyecto de instrumento, dado que

el omitirla daría excesiva rigidez a la formulación de la regla sobre el retraso. Se señaló, a ese respecto, que casi todos los convenios internacionales sobre derecho del transporte contenían reglas sobre la responsabilidad incurrida por retraso o demora. Prevalció el parecer de que la formulación actual resultaba equilibrada gracias a que la referencia a las expectativas “razonables”, de lo que cabía esperar de un porteador diligente, amparaba adecuadamente al cargador. Se sugirió, no obstante, que tal vez habría de explicitarse algo más el término “razonable” y que convendría reexaminar el texto de la segunda parte del apartado una vez que se hubiera decidido el alcance del proyecto de instrumento.

68. Se observó que un aspecto no previsto en el párrafo 6.4, pero sí en algunos otros convenios de derecho del transporte, era la ficción legal de que tras cierta demora, se daría por perdidas las mercancías no entregadas. Hubo cierto apoyo por incorporar esa ficción al proyecto de instrumento. Pero se expresó fuerte oposición a que se incluyera dicha cláusula, particularmente respecto de los países en desarrollo en los que a menudo no existía la posibilidad de seleccionar al porteador. Tras deliberar al respecto, y a la luz de las inquietudes expresadas respecto de la inclusión de esta disposición, se convino en que este tema debería ser objeto de ulterior consideración a la luz de las prácticas y necesidades del transporte marítimo.

69. Respecto del apartado 6.4.2, se observó que esta disposición se ocupaba de la suma pagadera por pérdidas imputables al retraso, pero no de la indemnización debida por pérdida o daño de las mercancías. Se dijo que puesto que el valor de las mercancías sólo era pertinente para el cálculo de la indemnización por su pérdida o daño, la limitación de la responsabilidad por retraso en su entrega debería hacer referencia al importe del flete. Se expresaron diversos pareceres respecto al límite aplicable en virtud de esta disposición, que oscilaba entre el importe del flete y una suma equivalente a cuatro veces el flete pagadero por las mercancías retrasadas. Se expresó el parecer de que este punto debería dejarse al arbitrio del derecho interno. Se expresó también la opinión de que la suma convenida como límite de la responsabilidad debería ser de índole imperativa para evitar el riesgo de que se introdujeran en los contratos cláusulas normalizadas por las que se limitara la responsabilidad del porteador por debajo de la cuantía especificada en el apartado 6.4.2. Se dijo que el Grupo de Trabajo debería considerar también cómo funcionaría esta disposición en el marco del límite general de la responsabilidad enunciado en el párrafo 6.7. Se decidió volver a reconsiderar la cuestión tan pronto como se hubiera resuelto todo lo relativo a la responsabilidad en el marco del proyecto de instrumento y se hubiera determinado el alcance del futuro instrumento.

70. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en mantener el texto actual del párrafo 6.4 para seguirlo examinando en una etapa ulterior.

h) Párrafo 6.5

71. Se explicó que el párrafo 6.5 relativo al desvío había sido incorporado al proyecto de instrumento con miras a modernizar esta esfera del derecho marítimo. En derecho marítimo tradicional, el desvío suponía un incumplimiento del contrato, por razón del cual el porteador podía perder todos los beneficios que le reportara normalmente el régimen legal aplicable. El párrafo 6.5 tenía por objeto reflejar una política

por virtud de la cual el desvío estaría justificado si se efectuaba en aras de salvar alguna vida o ciertos bienes en el mar, o cuando ese desvío fuera por algún otro motivo razonable. El texto del apartado 6.5 *b*) tenía por objeto armonizar el régimen aplicable al desvío en aquellos países cuyo derecho interno lo consideraba como un incumplimiento del contrato y alinear la interpretación de la normativa interna aplicable con lo dispuesto al respecto en el proyecto de instrumento. Se recordó, además, que el párrafo 6.8 del proyecto de instrumento contenía una disposición relativa a la pérdida del derecho a limitar la responsabilidad en un supuesto de incumplimiento básico del contrato.

72. La incorporación de una disposición relativa al desvío al proyecto de instrumento obtuvo notable apoyo. Se observó que el desvío efectuado por el porteador a fin de salvar bienes en el mar difería del supuesto de un desvío efectuado por salvar una vida, y que el porteador debería tener que responder de toda demora imputable a que hubiera desviado el buque para salvar bienes, particularmente cuando ese desvío hubiera sido negociado por un precio. Pero se observó también que en ocasiones resultaría difícil distinguir entre un desvío efectuado por salvar una vida y un desvío efectuado para salvar bienes. Se sugirió que se introdujera algún texto en el proyecto de artículo que permitiera destinar toda compensación monetaria obtenida por los bienes salvados a la indemnización de las pérdidas ocasionadas por el retraso. Respecto a la redacción del párrafo 6.5 se sugirió que tal vez convendría sustituir el término utilizado para traducir “*deviation*” en la versión española por “desvío” y en francés por “*déroutement*”.

73. Se sugirió insertar en el apartado 6.5 *a*), a continuación de las palabras “que se origine a causa de” el texto “un desvío autorizado por el cargador o de (un desvío efectuado para)”. Se expresó, asimismo, inquietud por el significado del texto “o por cualquier otra desviación razonable” al final del apartado 6.5 *a*), y se recomendó aclarar este texto o suprimirlo, dado que no todos los países lo interpretarían de forma uniforme. Se dijo también, sin embargo, que sería difícil prever las circunstancias exactas de cada desvío que hubiera de efectuarse, por lo que toda precisión del lenguaje empleado al respecto limitaría el alcance de la disposición. Se dijo que se encontraban a menudo cláusulas pormenorizadas sobre modificación de la ruta del buque en los conocimientos de embarque y se preguntó por ello si no sería posible que las partes interesadas definieran en su contrato lo que entendían por “desvío razonable”. Se dijo, en aclaración, que el concepto de “desvío razonable” era una noción de derecho general, introducida ya hace algún tiempo, que no había dado lugar a demasiados problemas de interpretación y que el desvío había de entenderse como un desvío de lo estipulado en el contrato, y no como un término que se definiera de común acuerdo. El Grupo de Trabajo fue asimismo informado de que el desvío para salvar vidas y bienes en el mar era un principio de derecho internacional público previsto para prestar asistencia a otro buque en peligro, pero que no se refería al supuesto de lo que había de hacerse cuando el propio buque estuviera en peligro.

74. Se señaló que el apartado 6.5 *b*) era innecesario a resultas de lo dispuesto en los tratados de derecho internacional del mar, por lo que debería suprimirse. Ahora bien, el apartado 6.5 *b*) obtuvo amplio apoyo, y fue en general elogiado como una confirmación de la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno a este respecto.

75. El Grupo de Trabajo decidió retener el párrafo 6.5 en su totalidad, y pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta al formular el futuro proyecto de disposición, las opiniones, sugerencias e inquietudes que se habían expresado al respecto.

i) Párrafo 6.6

76. El Grupo de Trabajo fue informado de que se había incluido el párrafo 6.6 en el proyecto de instrumento a fin de prever el supuesto de la carga sobre cubierta que estaría por ello mismo expuesta a mayor peligro y riesgo que si estuviera estibada en el interior del buque. Se observó asimismo que en algunos ordenamientos, el colocar la carga sobre cubierta sin acuerdo previo constituía un incumplimiento básico del contrato o un “cuasi desvío”. Además, sólo cabía transportar razonablemente sobre cubierta cierto tipo de mercancías, por lo que respecto de ciertos tipos de mercancía, su transporte sobre cubierta se había convertido en la norma o práctica habitual. En respuesta a una pregunta relativa a cómo había de entenderse el que las mercancías fueran transportadas “sobre” contenedores, se explicó que ese texto tenía por objeto reflejar el posible empleo de contenedores planos, conforme se indica en la definición del párrafo 1.4 dada al respecto en el proyecto de instrumento.

77. Se observó que el apartado 6.6.1 preveía tres supuestos en los que las mercancías podrían ser transportadas sobre cubierta: cuando fuera requerido por el derecho aplicable o por normas o reglamentos de derecho administrativo; cuando las mercancías se transportaban en contenedores o sobre contenedores colocados sobre cubiertas especialmente equipadas para el transporte de dichos contenedores; o cuando se hiciera a tenor de lo estipulado en el contrato de transporte o de conformidad con ciertos usos, costumbres o prácticas del comercio. Se explicó que el apartado 6.6.2 disponía que cuando las mercancías se transportaran en cubierta de conformidad con lo dispuesto en el apartado 6.6.1, el porteador no sería responsable de ninguna pérdida, daño o demora imputable directamente al mayor riesgo que supone el transporte de la mercancía sobre cubierta. Se aclaró además que el apartado 6.6.3 indicaba que la colocación de la carga sobre cubierta pudiera haberse efectuado no sólo en interés del porteador, sino también en interés de alguna de las partes en un contrato de compraventa, en cuyo caso ese pormenor debería ser claramente indicado en la documentación relativa al contrato. Se dijo asimismo que el apartado 6.6.4 enunciaba las consecuencias de toda pérdida o daño ocasionado a la carga sobre cubierta.

78. Se explicó que aproximadamente un 65% de la capacidad de un buque para transportar contenedores se encontraba sobre cubierta, por lo que por razones de funcionalidad era importante que se diera a todo porteador de contenedores la flexibilidad operativa requerida para decidir dónde había de transportar los contenedores. Se observó, no obstante, a este respecto que a falta de instrucciones precisas, la decisión de si la carga había de ir sobre cubierta o bajo cubierta era asunto que no podía dejarse enteramente a la discrecionalidad del porteador, si se tenían en cuenta algunas otras de sus obligaciones, como la de obrar con la diligencia debida respecto de la carga, que se enunciaba en el apartado 5.2.1.

79. Se expresó firme apoyo en pro del contenido y la estructura del párrafo 6.6. Se elogió esta disposición por su adecuada distribución de la responsabilidad de conformidad con el principio de la autonomía contractual de las partes,

con la salvedad de que convendría aclarar ciertos términos y de que, en su forma actual, el artículo resultaba demasiado largo y complejo. Se preguntó si en el supuesto de buques especialmente equipados para el transporte de contenedores, mencionados en el inciso 6.6.1 ii), no sería probable que en algunos casos el cargador y el porteador hubieran determinado cuándo el transporte había de efectuarse sobre cubierta o bajo cubierta. Se explicó que esos buques especialmente equipados no constituían una novedad, y que el principio reflejado en el inciso 6.6.1 ii) tenía por objeto facultar al porteador para elegir si la carga habría de ir sobre cubierta o bajo cubierta. Se expresaron ciertas inquietudes respecto a la posibilidad de que el apartado 6.6.2 alterara el régimen de la carga de la prueba, dado que el porteador habría de probar que gozaba de alguna exoneración en virtud del apartado 6.6.1, o que el daño no era exclusivamente imputable a su transporte sobre cubierta. Se explicó, en respuesta, que de conformidad con el apartado 6.6.2, si la carga iba injustificadamente sobre cubierta, el porteador sería responsable de toda pérdida imputable a su transporte sobre cubierta, con independencia de si el daño efectivo era o no imputable a alguna falta del porteador, es decir, sería aplicable un régimen de responsabilidad estricta o absoluta. Se sugirió que la expresión “de lo contrario” en la segunda oración del apartado 6.6.3 exigía que el cargador probara que las mercancías habían sido expedidas conforme a lo dispuesto en el inciso 6.6.1 iii). Se pidió que se aclarara cuál sería la atribución de la carga de la prueba en virtud de lo dispuesto en el apartado 6.6.3. Se observó, en respuesta, que la atribución de la carga de la prueba en el apartado 6.6.3 no se hacía en función del daño, sino en función de lo estipulado contractualmente respecto del transporte sobre cubierta. Se sugirió, además, que el texto “sean exclusivamente consecuencia de su transporte en cubierta” al final del apartado 6.6.2 resultaba impreciso, por suceder muy pocas veces que el daño o la pérdida fueran imputables a una sola causa. Como posible remedio se sugirió emplear la palabra “únicamente” tomada del artículo 9.3 de las Reglas de Hamburgo, o de lo contrario colocar la palabra “exclusivamente” entre corchetes. Se preguntó asimismo si debería hacerse alguna referencia a los contenedores en el apartado 6.6.4. Se sugirió que los límites de la responsabilidad previstos en el proyecto de instrumento deberían ser de índole imperativa, sin excepción alguna, pero se observó, en respuesta, que el apartado 6.6.4 sólo preveía una ruptura del límite de la responsabilidad en el supuesto de que se hubiera incumplido intencionalmente el contrato en lo relativo a la colocación de la carga en el buque.

80. El Grupo de Trabajo decidió mantener la estructura y el contenido actual del párrafo 6.6 en espera de proseguir su examen en una etapa ulterior.

j) Párrafo 6.7

81. A modo de presentación, se recordó que el párrafo 6.7 se basaba en los artículos 6 y 26 de las Reglas de Hamburgo y en el artículo 4.5 de las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby. Los principios en que se basaba el párrafo 6.7 recibieron un apoyo general. Las opiniones coincidieron en que no sería apropiado, en esta etapa, fijar en el proyecto de instrumento cantidades para los límites de la responsabilidad. Se señaló que esta cuestión requería un examen más detenido, particularmente si el proyecto de instrumento había de regir el transporte de puerta a puerta, habida cuenta de la diferencia entre los niveles de los límites aplicables a los distintos

modos de transporte, que podían oscilar, por ejemplo, entre 2 Derechos Especiales de Giro por kilogramo en el transporte marítimo hasta 17 Derechos Especiales de Giro por kilogramo en el transporte aéreo (limitación de peso).

82. Se sugirió que sería conveniente incluir en el proyecto de instrumento un artículo que previera un procedimiento acelerado de enmienda para ajustar las cantidades de esos límites, por ejemplo, a los niveles previstos en el artículo 8 del Protocolo de 1996 de enmiendas del Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo. Se tomó nota con interés de la sugerencia. Sin embargo, se afirmó que los límites que al final del proceso se decidiera fijar en el apartado 6.7.1 repercutirían en el apoyo dado a un procedimiento acelerado de enmienda.

83. También se sugirió que, de acuerdo con una propuesta formulada en el seminario sobre los regímenes de responsabilidad por el cargamento organizado por el Comité de Transporte Marítimo de la OCDE en enero de 2001, “antes de considerar nuevos límites monetarios, sería aconsejable que la entidad patrocinadora, en el marco de la labor preparatoria de una conferencia diplomática, encargara un estudio independiente sobre la evolución del valor del dinero desde que se fijaron los límites en las Reglas de La Haya-Visby”. Esta propuesta recibió cierto apoyo. No obstante, en este contexto se expresó la opinión de que, habida cuenta del aumento de la utilización de contenedores, el valor medio del cargamento transportado en contenedores había permanecido relativamente estable durante estos años. Se señaló la posibilidad de introducir un límite por contenedor en vez de un límite de bultos.

84. Se recordó que la última parte del apartado 6.7.1 figuraba entre corchetes, dado que aún no se había decidido si una disposición imperativa respecto de los límites de la responsabilidad debería tener efectos vinculantes para una parte o para dos partes, es decir, si cualquiera de las partes podía o no incrementar sus respectivas responsabilidades. Predominó la opinión de que debía mantenerse en el texto la parte que figuraba entre corchetes.

85. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió mantener en el proyecto de instrumento la totalidad del texto del párrafo 6.7, que continuaría debatiéndose en una etapa ulterior.

k) Párrafo 6.8

86. A modo de presentación, se recordó que el párrafo 6.8 seguía muy de cerca la pauta del artículo 8 1) de las Reglas de Hamburgo y del artículo 4.5 e) de las Reglas de La Haya-Visby. Esta disposición, que deja sin efecto la limitación general de la responsabilidad, requiere la culpa personal del porteador, pero no prevé las consecuencias de una conducta dolosa o temeraria por parte de un representante o empleado del porteador. La necesidad de demostrar la culpa personal requeriría que se demostrara alguna forma de falta de tipo administrativo de la empresa del porteador. Se expresó la opinión de que no era aceptable que no se previera ninguna disposición sobre la conducta dolosa o temeraria de un representante o empleado del porteador. Se observó asimismo que, en su forma actual, el proyecto de instrumento podía alentar al consignatario a querellarse directamente con el capitán del buque u otro representante del porteador cuando dicho representante actuara temerariamente, dado que la responsabilidad del representante no estaba sujeta a limitaciones. Además, se argumentó que el

régimen actualmente previsto en el párrafo 6.8 podía engendrar graves dificultades en el contexto del transporte de puerta a puerta, ya que estaba realmente inspirado en el derecho del mar pero no reflejaba el criterio que prevalecía en el derecho aplicable a otros modos de transporte.

87. Se formuló una pregunta sobre la interacción entre el apartado 6.6.4 y el párrafo 6.8 y la posibilidad de que esas dos disposiciones fueran superfluas. Se replicó que el párrafo 6.8 establecía el criterio general que regía la pérdida del derecho a limitar la responsabilidad (a saber, la actuación temeraria o deliberada del porteador), mientras que el apartado 6.6.4 establecía como norma específica que, en caso de incumplimiento de un acuerdo en virtud del cual el cargamento debiera transportarse bajo cubierta, se consideraría que el porteador había actuado temerariamente. Así pues, el apartado 6.6.4 tenía la finalidad de evitar que el cargador se viera obligado a demostrar la temeridad del porteador en ciertas circunstancias concretas. También coincidieron las opiniones en que las dos disposiciones cumplían distintas finalidades y no eran superfluas.

88. Con respecto al criterio general que debía seguirse en el proyecto de instrumento para regular la pérdida del derecho a limitar la responsabilidad, se expresó la opinión de que convendría prever que las reglas sobre la limitación de la responsabilidad fueran inviolables o casi inviolables a fin de asegurar la coherencia y la certeza en la interpretación de las reglas. Si bien se dieron ejemplos de instrumentos internacionales en que se había seguido ese criterio, se señaló que esos instrumentos preveían una limitación de un importe relativamente alto. Se observó también que en ciertos países los límites inviolables de la responsabilidad se considerarían inconstitucionales, mientras que en otros países los jueces podrían hacer caso omiso de tales límites invocando la doctrina general de un incumplimiento fundamental.

89. En general, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 6.8 era aceptable, pero muchas de las delegaciones que participaron en los debates coincidieron en que debía estudiarse más a fondo la posibilidad de agregar al texto una disposición sobre la falta intencional del empleado o del representante del porteador. Se advirtió que no convenía basarse en el concepto de conducta temeraria, porque podía interpretarse de distintos modos en los diversos ordenamientos jurídicos, fomentándose así la búsqueda del foro más conveniente. Se sugirió pues que se estudiara más detenidamente la posibilidad de emplear el concepto de conducta “intencional”, en vez de “temeraria”. Además, se planteó la conveniencia de reexaminar la relación entre la violabilidad y los límites de la responsabilidad, así como la responsabilidad conjunta y solidaria mencionada en el apartado 6.3.4.

90. Se sugirió que se sustituyeran las palabras “acto u omisión personal” por las palabras “acto u omisión”, a fin de ajustar el texto al Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar. Se observó también que se trataba de un problema de redacción.

91. Con respecto a las palabras que figuraban entre corchetes, se observó que sería preciso que el Grupo de Trabajo estudiara ulteriormente si en caso de demora procedía dejar sin efecto el límite de responsabilidad.

92. Tras el debate, el Grupo de Trabajo tomó nota de las observaciones y sugerencias formuladas y decidió mantener en el proyecto de instrumento el texto del párrafo 6.8 y seguir examinándolo en una etapa posterior.

1) Párrafo 6.9

93. El Grupo de Trabajo observó que esta disposición revestía importancia práctica, reconociendo que la presentación de una demanda por daños y perjuicios en un supuesto de responsabilidad debía iniciarse necesariamente aduciendo la prueba de que las mercancías habían sufrido los daños mientras estaban bajo custodia del porteador. A menos que se suministrara una prueba de que la carga se había entregado dañada, el porteador quedaba amparado en una presunción de entrega en regla. El artículo preveía que esa prueba fuera facilitada por el consignatario notificando la pérdida o los daños o determinando los daños en una inspección conjunta de las mercancías, llevada a cabo por el consignatario y el porteador o la parte ejecutante contra la que se hubiera presentado la demanda. En ausencia de tal notificación o inspección conjunta, era válida la presunción de que el porteador entregaba las mercancías en el estado en que se describía en el contrato. Se subrayó que, en virtud del enunciado actual, la presunción no podría prevalecer si se presentaran pruebas en sentido contrario, aun cuando no hubiera habido notificación. Se observó además que al fijar un plazo de tres días dentro del cual debía darse la notificación se pretendía beneficiar a todas las partes, ya que de ese modo recibirían sin mayor dilación la notificación en caso de daños. Se observó también que un corto plazo de notificación tenía mayor valor probatorio para el demandante, en tanto que no iría en detrimento de la demanda si la notificación no se presentaba en el plazo fijado, y sería más difícil probar que se había hecho. Se rebatió este argumento diciendo que la opinión de que un plazo de notificación relativamente breve fortalecía la prueba era una cuestión de hecho que correspondía resolver a un tribunal o corte. Se expresó la inquietud también de que las palabras “si no se ha dado una notificación de pérdida o de daños” no dejaban bien claro que no dar una notificación no constituía un límite, como ocurría antes de la entrada en vigor de las Reglas de La Haya. Se señaló que para que la presunción surtiera efecto había que establecer requisitos claros en cuanto a la forma y al contenido de la notificación de pérdida, daño o retraso. Se dijo que por lo tanto habría que considerar la posibilidad de mejorar la forma y el contenido. Se puso de relieve que, si bien no era una condición previa a la presentación de la prueba del daño sufrido por las mercancías durante el transporte, la presunción incentivaba al consignatario a dar la notificación oportunamente.

94. Se planteó si correspondía o no dar la notificación por escrito. Se expresó apoyo por que su forma fuera escrita, aunque se subrayó que ello impondría un requisito demasiado formal y que todo propietario prudente de la mercancía enviaría una notificación por escrito; si no, correspondería al propietario de la mercancía probar que había dado la notificación o que la notificación era implícita. Se sugirió que, en principio y como cuestión de buena fe, la notificación fuera por escrito, a menos que se diera en el momento de la entrega. Se sugirió que se tuvieran en cuenta las comunicaciones electrónicas al modificar la disposición. Se subrayó al respecto que en el proyecto de artículo 2.3 se preveía que las notificaciones pudieran hacerse por medio de comunicaciones electrónicas. Se convino en que, al revisar el proyecto de artículo, la Secretaría tuviera presente el amplio apoyo que se había expresado en favor de una notificación por escrito.

95. Se dijo también que, habida cuenta de que se fijaban distintos períodos de tiempo en función del medio de transporte, sería apropiado que el cumplimiento del plazo correspondien-

te al último tramo del transporte fuera suficiente para determinar si se había dado a tiempo la notificación. Se señaló que en diversos instrumentos se establecían plazos de notificación de distinta duración, que oscilaban entre tres, seis y siete días, y en algunos casos llegaban a 15. La posibilidad de que se optara por un período de tres días suscitó profunda inquietud por el hecho de que las características geográficas de algunos países impedirían cumplir ese requisito. Se respondió que el consignatario negociaría el lugar de entrega al concertar el contrato, en el que se tendrían en cuenta la distancia geográfica y los plazos de notificación. Se utilizó el mismo argumento para responder a la sugerencia de que la duración del plazo de notificación debería depender de si las mercancías se transportaban o no en contenedores. Se adujo al respecto que era imposible que las partes escogieran el transporte de puerta a puerta de determinadas mercancías o hacia ciertos destinos. Se señaló también que la expresión “días laborables” podría resultar confusa, ya que no todos los países tenían los mismos días feriados, y que sería útil sustituirla por las expresiones “días laborables en el lugar de entrega” o “días consecutivos”. Se apoyó firmemente la opinión de que un plazo de tres días era demasiado breve. Sin embargo, no hubo consenso en cuanto al período que habría que fijar; se sugirió que convendría referirse a “plazo razonable”. Se convino en colocar entre corchetes en el texto revisado la expresión “tres días laborables” junto con otras posibles opciones.

96. Se dijo que la referencia a “inspecciones conjuntas”, que figuraba en el apartado 6.9.1, era demasiado imprecisa y no abarcaba el supuesto de que un porteador se negara a participar en tales inspecciones. Se sostuvo además que la expresión “inspección concurrente” o “*inspection contradictoire*” podría ser más apropiada en un contexto de derecho civil. Se opinó en general que se trataba de una cuestión de redacción, que debería abordarse en una versión futura del proyecto de artículo.

97. En el apartado 6.9.1 se argumentó que las palabras “o en relación con las mercancías” eran superfluas y que debía aclararse que quien debía dar la notificación en virtud de esta disposición era el consignatario. También se hizo una propuesta de redacción consistente en que se ampliara el alcance del apartado 6.9.1 permitiendo que se diera también la notificación al empleado o representante del porteador o a la parte ejecutante. El Grupo de Trabajo observó que el proyecto de instrumento se había redactado procurando evitar interferencias con el derecho que regía la representación. Se sugirió que se puntualizara si el término “entrega” remitía a la entrega propiamente dicha o si debía equipararse al significado enunciado en el proyecto de artículo 4.1.3. Se indicó que en el proyecto de artículo 6.9.1 el término “entrega” se refería al lugar de entrega en virtud del contrato, pero se preguntó por qué razón el proyecto de instrumento se apartaba de los criterios seguidos en las Reglas de La Haya y en las Reglas de La Haya-Visby en lo referente a la retirada de las mercancías. Se respondió que el criterio seguido en el proyecto de instrumento era de importancia primordial para evitar situaciones en que el consignatario dictara la fecha de retirada, dejando la cuestión fuera del control del porteador. Se formuló una pregunta sobre el modo en que habría que regular la situación en que la ley dispusiera que las mercancías se depositaran en poder de una autoridad respecto de la cual el consignatario pusiera en duda que diera la notificación requerida.

98. Con respecto al apartado 6.9.2, se planteó la cuestión de si la notificación de daños por retraso podía darse antes

de la entrega de las mercancías al consignatario. Además, se planteó la cuestión de si, una vez transcurridos los 21 días de plazo para la notificación, se perdería el derecho a reclamar daños y perjuicios por los retrasos y se preguntó si esa disposición se ajustaba al plazo previsto para las demandas en el proyecto de artículo 14. A este respecto, se señaló que el plazo de 21 días era únicamente para la notificación y que el consignatario disponía de un año, a partir de la fecha de la entrega, para interponer demandas judiciales o solicitar procedimientos arbitrales en virtud del proyecto de artículo 14. No obstante, se sostuvo que el plazo de 21 días para notificar a la persona que se consideraba responsable del pago constituiría una carga onerosa para el consignatario.

99. Se aclaró que en el apartado 6.9.3 el concepto de parte ejecutante sólo podía referirse a la persona que entregara efectivamente las mercaderías y no podía abarcar el almacén, a menos que éste entregara las mercaderías.

100. Se apoyó el apartado 6.9.4 por el hecho de que contenía conceptos de buena fe y cooperación entre las partes. Sin embargo, se sugirió que la frase “dar todas las facilidades razonables para inspeccionar y tasar las mercancías” debería incluir también una referencia a la obligación de dar acceso a los expedientes y documentos relativos al transporte de las mercancías. Se sostuvo que esta cuestión era particularmente importante cuando se transportaban mercancías sensibles a la temperatura y el porteador sólo podía tener acceso a los datos de temperatura en forma electrónica y esos datos pudieran borrarse rápidamente. Esta propuesta recibió un amplio apoyo.

m) Párrafo 6.10

101. Se declaró ante el Grupo de Trabajo que el párrafo 6.10 regulaba un principio bien reconocido que era preciso examinar en el contexto de la totalidad del proyecto de instrumento. Se reconoció que la disposición era muy importante para evitar la posibilidad de que en una demanda extracontractual se pudiera eludir todo el proyecto de instrumento. Se convino además en que la disposición dependería del alcance final del proyecto de instrumento y, por consiguiente, no podía adoptarse una decisión definitiva al respecto en esta etapa.

102. Se apoyó ampliamente la sugerencia de incluir en la disposición una referencia al retraso en la entrega.

103. Se expresó la preocupación de que el párrafo 6.10 no parecía abarcar las demandas extracontractuales presentadas contra personas que no fueran el porteador, como los manipuladores o estibadores. Se consideró que esta cuestión requería aclaraciones. Se preguntó si otras personas mencionadas en el párrafo 6.3.3 quedaban abarcadas por el párrafo 6.10 y gozaban así de los mismos beneficios, de las mismas excepciones y de los mismos límites. Se respondió que la finalidad del párrafo 6.10 era canalizar todas las demandas que pudieran presentarse en virtud del proyecto de instrumento agrupándolas en esta disposición, y que, como esas partes no estaban sujetas a demandas en virtud del proyecto de instrumento, no procedía incluir dichas partes en el ámbito de esta disposición. Esas otras personas estaban protegidas por el proyecto de artículo 6.3.3. Se señaló además que entre las personas “que no sean el portador” figuraban las partes que no entraban en la definición de “parte ejecutante” en el proyecto de artículo 1.17 y que, por lo tanto, no tenían responsabilidad en virtud del proyecto de instrumento; no obstante, conforme

al proyecto de artículo 6.3.3, esas partes podían beneficiarse de las mismas excepciones y limitaciones de responsabilidad que el porteador.

104. En cuanto a la redacción, se señaló que convendría armonizar el título de la disposición en todos los idiomas.

105. Se preguntó también si sería más adecuado que el párrafo 6.10 formara parte del proyecto de artículo 13 relativo a los derechos de demanda judicial. Se respondió que si bien en el proyecto de artículo 13 se definían las personas que tenían derecho a presentar demandas, el proyecto de artículo 6 sobre la responsabilidad del porteador regulaba la base de tales demandas. Por esta razón, se consideró que, si bien la estructura de estas disposiciones podría cambiar en el futuro, actualmente era apropiado mantener el párrafo 6.10 en el proyecto de artículo 6.

2. Proyecto de artículo 9 (Flete)

106. El Grupo de Trabajo reanudó sus deliberaciones sobre el proyecto de artículo 9. Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo sólo había estudiado los párrafos 9.1 a 9.3 en su noveno período de sesiones (A/CN.9/510, párr. 190). El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo se reprodujo en el informe del Grupo de Trabajo sobre la labor de su noveno período de sesiones (A/CN.9/510, párr. 171).

107. Según la opinión general, era necesario incluir en el proyecto de instrumento disposiciones relativas al flete. Se señaló que las prácticas al respecto variaban mucho de una industria a otra y que el pago del flete era una cuestión comercial que debía dejarse en manos de las partes.

a) Párrafo 9.4

108. Se sostuvo ante el Grupo de Trabajo que el párrafo 9.4 era una disposición declaratoria encaminada a ofrecer claridad y a informar al consignatario y a otras personas, particularmente a las que estuvieran al margen del contrato de transporte, sobre lo que debía entenderse por los conceptos de “flete pagado de antemano” o “flete pagadero” cuando figuraran en el conocimiento de embarque. El apartado 9.4 *a)* indicaba que si en el documento de transporte figuraba la expresión “flete pagado de antemano”, ni el tenedor ni el consignatario serían responsables del pago del flete. Además, conforme al apartado 9.4 *b)*, si en el documento de transporte figuraba la expresión “flete pagadero”, el consignatario podría tener la obligación de pagar el flete. Se apoyó en general la finalidad del párrafo 9.4, que consistía en asegurar que se entendiera correctamente la terminología contractual frecuentemente utilizada. También se consideró que el párrafo 9.4 podía eliminar la incertidumbre en el derecho internacional marítimo de modo que resultara coherente con la práctica efectivamente seguida.

109. No obstante, se observó que el párrafo 9.4 era vago, de modo que apenas podía contribuir a la unificación del derecho del mar, y se expresaron ciertas reservas sobre si era necesario que en el proyecto de instrumento figurara una disposición sobre el flete.

110. Se comentó que el enunciado del párrafo 9.4 *a)* era demasiado radical al exonerar al tenedor y al consignatario de toda responsabilidad por el pago del flete, y se sugirió que tal vez sería mejor crear una presunción de ausencia de deuda en concepto de flete. No obstante, se expresó también la opinión

contraria en el sentido de que el apartado 9.4 *a)* no debía crear la presunción de que el flete había sido pagado.

111. Se señaló que el apartado 9.4 *b)* era particularmente problemático y, al ser tan vagos los términos “puede ser responsable”, era de escasa utilidad. También se declaró que los proyectos de párrafo del artículo 12.2.2 y 12.2.4 guardaban una estrecha relación con el apartado 9.4 *b)*, por lo que debería procederse simultáneamente al examen de esas otras disposiciones. Se señaló que si el consignatario asumía la responsabilidad por el suministro de las mercancías debería ser responsable también del flete. Al mismo tiempo, se observó que el apartado 9.4 *b)* podía servir para proporcionar información o para avisar de que el flete aún estaba pendiente de pago. Sin embargo, se indicó que el pago del flete debería ser un requisito para que pudieran suministrarse las mercancías al consignatario, y no una obligación. Se señaló además que el apartado 9.4 *b)* debería centrarse en el pago del flete en sí, y no en quién debería estar obligado a hacerse cargo del pago del flete pendiente.

112. A fin de paliar el problema planteado en el apartado 9.4 *b)* se propuso que se sustituyeran las palabras “dicha declaración indica al consignatario que puede ser responsable del pago del flete” por las palabras “el pago del flete será un requisito para que el consignatario pueda ejercer el derecho a que se le suministren las mercancías”.

113. Se propuso asimismo, para el apartado 9.4 *b)*, la siguiente variante: “Si los datos del contrato que figuran en un documento de transporte o en un documento electrónico contienen la declaración ‘flete pagadero’ o una declaración de naturaleza análoga, esta disposición se interpretará en el sentido de que, además del cargador, todo tenedor o consignatario al que se le entreguen las mercancías o que ejerza algún derecho en relación con éstas pasará a ser responsable del pago del flete”.

114. El Grupo de Trabajo convino en mantener en el texto el párrafo 9.4, con la reserva de que convendría reexaminar el apartado *b)* a la luz de las observaciones formuladas y de que los textos propuestos se presentaran como variantes en futuros proyectos del instrumento. Se señaló asimismo que sería preciso examinar el contenido de este párrafo juntamente con el proyecto de artículo 12.2.2 y 12.2.4.

b) Párrafo 9.5

115. Se declaró que el párrafo 9.5 constituía una de las disposiciones esenciales del proyecto de instrumento. Se explicó que la disposición tenía la finalidad de hacer efectivo el principio tradicional aplicable en el transporte marítimo conforme al cual es preciso pagar flete por las mercancías y el porteador debe estar protegido contra la insolvencia de sus deudores, protección que cubra el valor de las mercancías. No obstante, se expresó también la opinión de que no convenía fijarse la tarea excesivamente ambiciosa de legislar enunciando un derecho uniforme en lo que se refiere al derecho del porteador a retener las mercancías. En el contexto del debate preliminar del Grupo de Trabajo sobre la cuestión, se le invitó a tomar en consideración los siguientes elementos: *a)* la necesidad de una disposición que regule el derecho de retención; *b)* las condiciones que debe cumplir el porteador para ejercer ese derecho de retención; *c)* la naturaleza de las deudas del consignatario que pudieran justificar la retención de las mercancías; *d)* la conveniencia de redactar el párra-

fo 9.5 en forma de disposición imperativa o de supeditarla a un acuerdo en contrario, y e) el régimen legal que regule el derecho del porteador a disponer de las mercancías.

116. Se expresaron dudas sobre la conveniencia de enunciar en el proyecto de instrumento una disposición del tenor del párrafo 9.5. Se señaló que, en ciertas regiones, el único derecho de retención conocido en el transporte marítimo era el derecho de retención del buque, que era ejercido por los astilleros para asegurar que el propietario del buque pagara los costos de mantenimiento o reparación del buque. Se observó asimismo que en los convenios existentes en materia de transporte no figuraba ninguna disposición del tenor del párrafo 9.5. Se expresó la opinión de que la disposición debería limitarse a los pagos de los que fuera responsable el consignatario. La inclusión de los pagos de los que fuera responsable el cargador iría en contra de ciertas prácticas de Incoterms conforme a las cuales el flete se incluía en el precio de las mercancías. Predominó la opinión de que había que procurar establecer un régimen uniforme del derecho de retención. Se convino en general que habría que introducir considerables cambios en el párrafo 9.5.

117. Predominó la opinión de que, si había que mantener en el texto una disposición del tenor del párrafo 9.5, no habría que supeditarla a que el consignatario fuera responsable del pago en virtud del derecho interno aplicable. A este respecto, se señaló que podía ser apropiado reconocer el derecho de retención cuando el consignatario no fuera responsable del flete, por ejemplo, cuando en el documento de transporte figurara la expresión “flete pagadero”. Se sostuvo asimismo que podría ser apropiado establecer un derecho de retención no sólo cuando el consignatario fuera el deudor sino también en ciertos casos en que otras personas, como el cargador o el tenedor del conocimiento de embarque, tuvieran deudas con el porteador. Además, se explicó que el derecho de retención podría perder su razón de ser si, antes de ejercer ese derecho, el porteador tuviera que demostrar que el consignatario era responsable del flete en virtud del derecho interno. Se planteó la cuestión de si el párrafo 9.5 debía crear un derecho de retención o si debía limitarse a establecer una garantía para complementar el derecho de retención que existiera al margen del proyecto de instrumento. En este último caso, se plantearía la necesidad de determinar la disposición de derecho interno en virtud de la cual habría que evaluar la existencia del derecho de retención. Se puso de relieve que la referencia al derecho interno aplicable podría plantear un difícil problema de derecho internacional privado. Se señaló que en las legislaciones se adoptaban diversos enfoques. Por ejemplo, algunas leyes se basaban en la regla de que debía protegerse al porteador de la insolvencia del consignatario. En otras legislaciones se hacía una distinción en función de si se había emitido un documento de transporte negociable, en cuyo caso el interés del tercero que fuera tenedor del documento negociable debía prevalecer sobre el interés del porteador. En general, se consideró que esta cuestión requeriría un mayor análisis.

118. Se expresó la opinión de que si se establecía un derecho de retención, podría considerarse que se alteraba el equilibrio del régimen del transporte internacional en favor del porteador, y ese equilibrio habría de examinarse detenidamente. Preocupaba el hecho de que se estableciera en el proyecto de instrumento un derecho unilateral del porteador a retener las mercancías invocando una presunta reclamación y sin intervención judicial. Se replicó que el objetivo esen-

cial del párrafo 9.5 era establecer por lo menos el derecho del porteador a obtener una garantía suficiente hasta que se efectuara el pago del flete. A este respecto, se sugirió que las palabras “garantía suficiente” se complementarían con las palabras “aceptable para el porteador”. Se sugirió que se tomara en consideración la posibilidad de asegurar que los intereses del porteador se beneficiaran de una protección adecuada sin que ello afectara a la posición de un consignatario que actuara de buena fe.

119. En el contexto de este debate, se expresó la opinión de que en el párrafo 9.5 habría que puntualizar que el derecho de retención no implicaría necesariamente la retención de las mercancías a bordo del buque. Según otra opinión, el derecho de retención de las mercancías debería estar expresamente limitado a las mercancías respecto de las cuales no se hubiera pagado flete, a menos que las mercancías retenidas no pudieran identificarse o separarse de otras mercancías.

120. Con respecto a los diversos costos enumerados en los incisos i) a iii) del párrafo 9.5 a) que justificaban el derecho del porteador a retener las mercancías, se estimó que la enumeración era demasiado exhaustiva. Se expresaron dudas acerca del significado exacto y del límite de la expresión “todos los demás costos”, que figuraba en el inciso i) del párrafo 9.5 a). Se expresó la opinión de que podría ser esencial incluir en el texto una referencia, no sólo al flete, sino también a los gastos conexos, por ejemplo, para tener en cuenta los casos en que las mercancías transportadas hubieran causado daños. Si bien se reconoció que esas reclamaciones no se liquidaban durante el período en que se ejercía un derecho de retención, se señaló que al menos habría que dar una garantía para cubrir esas reclamaciones. No obstante, se apoyó enérgicamente la idea de limitar las listas de gastos al flete, a la sobreestadía y posiblemente a los daños causados a raíz de la custodia de las mercancías. Se sugirió que se suprimiera el inciso ii) del párrafo 9.5 a) por considerarse que no estaba suficientemente vinculado a la cuestión del flete. En cuanto a la referencia a la avería gruesa, que figuraba en el inciso iii) del párrafo 9.5 a), se argumentó que la obligación de pago sólo podía justificarse si en el contrato de transporte o en el documento de transporte se había insertado una cláusula pertinente. También se sostuvo que la cuestión de la avería gruesa no debería vincularse a la del flete adeudado por el consignatario, ya que el propietario de las mercancías en el momento en que se produjera la avería gruesa podría no ser el consignatario. De modo más general, se afirmó que, si bien el pago del flete podía justificar la retención de las mercancías, el reembolso de otros costos debería dirimirse en negociaciones comerciales entre las partes o debatirse en el contexto de procedimientos judiciales o arbitrales en caso de conflicto entre el porteador y el consignatario o el cargador.

121. Respecto de la cuestión de si el párrafo 9.5 debía formularse o no como regla imperativa, predominó la opinión de que la regla debería estar sujeta a la autonomía de las partes. Se consideró en general que una regla imperativa daría al texto una rigidez innecesaria en lo referente al derecho de retención de las mercancías, sobre el cual el porteador debería poder negociar con sus deudores.

122. Con respecto al derecho del porteador a vender las mercancías en virtud del apartado 9.5 b), se expresaron diversas opiniones. Según una de ellas, esta cuestión no debería regularse estableciendo un derecho amplio, sino que debería

dirimirse recurriendo a algún tipo de mecanismo judicial o a otros mecanismos de solución de controversias, a fin de asegurar que el derecho de retención fuera ejercido de buena fe y que la retención de las mercancías tuviera una base jurídica. Según otra opinión, habría que efectuar un cambio de redacción sustituyendo las palabras “del consignatario”, al final del apartado 9.5 b), por las palabras “de la persona que tenga derecho a las mercancías”, a fin de ajustar la disposición al proyecto de artículo 10.4.1 c) ii). También se opinó que en el apartado 9.5 b) habría que hacer una referencia al artículo 10.4. En cuanto al derecho aplicable a la venta de las mercancías de conformidad con el apartado 9.5 b), se expresó la opinión de que convendría especificar en el proyecto de instrumento que la legislación aplicable sería la “*lex fori*”, es decir, la ley aplicable en el lugar en que se retuvieran las mercancías. Con respecto al derecho del porteador a “liquidar las cantidades que se le debieran”, se señaló que esa regla trascendía las reglas tradicionales que regían el derecho de retención en varios países, en virtud de las cuales al titular de tal derecho sólo se le reconocía su prelación frente a otros acreedores.

123. Tras el debate, el Grupo de Trabajo decidió mantener en el texto del proyecto de instrumento el párrafo 9.5 a fin de seguir examinándolo en una etapa ulterior. Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo aplazó su examen del proyecto de artículo 4 (véase el párrafo 27 *supra*) y de las disposiciones restantes del proyecto de instrumento hasta su próximo período de sesiones.

124. Al término del período de sesiones, el Grupo de Trabajo reanudó sus consultas con representantes de la industria de transportes y con observadores de diversas organizaciones que se ocupan de distintas modalidades de transportes (véase el debate anterior en el párrafo 28 *supra*). En los anexos I y II del presente informe se reproducen a título de información las observaciones de varios representantes de la industria, tal como las ha recibido la Secretaría.

ANEXO I

Observaciones del representante de la Cámara Naviera Internacional y del Consejo Marítimo Internacional del Báltico sobre el alcance del proyecto de instrumento

La Cámara Naviera Internacional y el Consejo Marítimo Internacional y del Báltico (BIMCO) representan a todos los sectores de la industria de transportes marítimos. La Cámara Naviera Internacional y el BIMCO representan a los propietarios de buques que comercian de aparejo a aparejo, de puerto a puerto y de puerta a puerta y con todas las posibles variantes y combinaciones, por ejemplo, desde un puerto al principio del trayecto hasta la puerta al final del mismo. Por ser lo que representan, la Cámara Naviera Internacional y el BIMCO apoyan la elaboración de un convenio internacional basado en el proyecto preparado por el Comité Marítimo Internacional (CMI). El instrumento redactado por el CMI es un instrumento marítimo suficientemente flexible para ser aplicable a todas las variantes mencionadas.

Cuando el CMI redactó el instrumento, se proponía reforzar las reglas del transporte marítimo unimodal, y no sólo el régimen de responsabilidad, sino también otros aspectos que actualmente no están regulados. No obstante, pronto se reconoció que había que tener en cuenta la realidad del transporte de mercancías en contenedores. Si se elaborara otro régimen unimodal, no se crearía mucho valor añadido. No sería razonable prescindir del transporte de puerta a puerta. Las disposiciones del instrumento deberían ser aplicables al

transporte en su totalidad, siempre y cuando el transporte marítimo estuviera regulado en alguna etapa.

La industria naviera no quiere interferir en los regímenes aplicables a otras modalidades de transportes. El instrumento está concebido sobre la base de un sistema de redes que pretende respetar y preservar otros regímenes unimodales, por lo que apoyaríamos decididamente un reforzamiento del instrumento en este sentido agregándole texto que permitiera superar los posibles conflictos de leyes.

El instrumento no debería afectar realmente a los otros sectores de la industria, como los del transporte por carretera y ferrocarril y el transporte aéreo. Cada uno de ellos tiene su propio régimen, que continuará aplicándose. Naturalmente, es preciso evitar los posibles conflictos, lo cual no debería ser difícil. El instrumento debería regir la relación entre el cargador y el porteador marítimo o el empresario de transporte multimodal. En cambio, no debería regir la relación entre el cargador y, por ejemplo, el porteador al que se aplique el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera.

En resumidas cuentas, la Cámara Naviera Internacional y el BIMCO apoyan la elaboración de un convenio marítimo internacional ampliado y que se base en el proyecto preparado por el CMI.

ANEXO II

Observaciones del representante del Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización

Agradecemos la oportunidad que se nos brinda de exponer nuestras opiniones sobre el alcance del proyecto de instrumento. Como sabrán algunos de ustedes, las 13 asociaciones miembros del Grupo Internacional son organizaciones mutuas que aseguran la responsabilidad de terceros por un tonelaje del orden del 92% del transporte marítimo mundial.

El Grupo Internacional ha participado activamente en las deliberaciones del CMI, de las que ha salido el proyecto de instrumento que los delegados están examinando. El Grupo ha presentado dos documentos al CMI, que están a la disposición de los delegados. A nuestro juicio, para que el instrumento cumpla su propósito de promover la uniformidad y para que reciba un amplio apoyo internacional, es preciso que prevea un régimen adecuado para el desarrollo de dos modos de transporte: el transporte de puerta a puerta, que es cada vez más frecuente en el contexto del transporte en contenedores, y el transporte tradicional de aparejo a aparejo, que sigue predominando en el transporte de bultos y de cargas fraccionadas en lo que a tonelaje se refiere. En otras palabras, para que el instrumento sea de utilidad para la industria, debe ser flexible y abarcar todos los modos de transporte que incluyan un tramo marítimo.

Reconocemos que será inevitable que surjan ciertos conflictos entre los regímenes unimodales existentes, que se han adaptado para ajustarse a los riesgos particulares y a las responsabilidades potenciales que se derivan del transporte por carretera y por ferrocarril y del transporte aéreo, del mismo modo que los regímenes del transporte marítimo se han formulado en función de los riesgos particulares que entraña este tipo de transporte. No obstante, consideramos que esos problemas potenciales pueden resolverse, aunque deba seguirse un criterio innovador, y, a nuestro entender, el proyecto de instrumento del CMI contribuye en gran medida a ese fin. Concretamente, adopta un enfoque de sistemas de redes en el contexto del transporte de puerta a puerta que respeta los regímenes unimodales y con el que estamos de acuerdo.

Como hemos dicho, el objetivo primordial de esta iniciativa de la CNUDMI es promover la uniformidad en un ámbito jurídico que actualmente está sujeto a múltiples regímenes según los ordenamientos jurídicos. Sin embargo, no habría que olvidar que los convenios internacionales tratan de asegurar un equilibrio aceptable y equitativo de derechos y obligaciones entre los intereses concurrentes, particularmente si se considera que hay desigualdad entre las posiciones de negociación de las partes. En el caso que nos ocupa,

los intereses concurrentes afectan naturalmente al porteador y al cargador. En nuestra opinión, en los últimos 80 años las posiciones respectivas de negociación han evolucionado considerablemente en favor de los intereses del cargador. Según recuerdo, el distinguido delegado de Francia comentó en Nueva York que en varios casos la situación era más ventajosa para los cargadores.

Ya hemos señalado que si la obligación de debida diligencia se hace extensiva a la totalidad del trayecto y si se excluye la excepción por defecto de navegación, la repartición de riesgos entre el porteador y el cargador se verá sustancialmente afectada, y ello podrá repercutir notablemente en la economía del transporte de puerta a puerta y de aparejo a aparejo, imponiendo una mayor carga financiera al porteador. Por esta razón, apoyamos en su momento la propuesta del distinguido delegado del Reino Unido de que, como mínimo, se incluyan en el catálogo de excepciones las pérdidas o daños ocasionados por un error de pilotaje.

Esta modificación de la distribución de los riesgos y de los gastos conexos del porteador en el transporte puede ser mucho mayor si, tal como sugirieron varias delegaciones, aunque en el momento no se ha adoptado ninguna decisión al respecto:

1) En primer lugar, se impone al porteador la carga de la prueba, obligándolo a demostrar la cuantía de las pérdidas o de los daños de los que no sea responsable, cuando las pérdidas obedezcan en parte a un motivo del que sea responsable y en parte a otro motivo del que no sea responsable. Ésta es la variante 1 del proyecto de artículo 6.1.4.

2) En segundo lugar, se suele imputar al porteador la responsabilidad por las demoras, en vez de limitar tal responsabilidad a los casos en que haya habido acuerdo expreso entre el porteador y el cargador.

3) En tercer lugar, la pérdida del derecho a limitar no se restringe al acto u omisión personal del porteador sino que comprende también los actos y omisiones de aquellas personas de las que sea indirectamente responsable.

Por todas estas razones, hemos sugerido que los artículos sobre cuestiones que afecten a los derechos y responsabilidades del porteador y del cargador se examinen conjuntamente y no, como hasta ahora, por separado. A nuestro entender, sólo así será posible hacer una evaluación justa de si se ha logrado un equilibrio equitativo entre el porteador y el cargador.

B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su décimo período de sesiones: Anteproyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta del Canadá

(A/CN.9/WG.III/WP.23) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

Como preparativo del décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), durante el cual cabe prever que el Grupo de Trabajo prosiga su lectura del proyecto de instrumento que figura en el documento A/CN.9/WG.III/WP.21, el Gobierno del Canadá presentó, el 20 de agosto de 2002, el texto de una propuesta relativa al alcance y la estructura del proyecto de instrumento, para su examen por el Grupo de Trabajo. El texto de esa propuesta figura en el anexo a la presente nota y ha sido reproducido tal como fue presentado a la Secretaría.

ANEXO

Propuesta del Canadá

1. El Canadá agradece esta nueva iniciativa de la CNUDMI al servicio de la armonización del derecho internacional en un sector cuyo régimen actual cabe bien calificar de amasijo jurídico. Nuestra gratitud se dirige también al Comité Marítimo Internacional (CMI) por su enorme contribución a esta labor, en relación con este y con otros temas de derecho marítimo internacional.

2. Nos felicitamos también por los resultados de la labor del Grupo de Trabajo sobre Derecho del Transporte, en su noveno período de sesiones celebrado, en Nueva York en abril de 2002. Al tratarse de la primera reunión sobre este tema, su labor fue preliminar y estuvo básicamente centrada en cuestiones conceptuales y, particularmente, en la determinación del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento. Como se observó en el informe del Grupo de Trabajo de esta reunión (A/CN.9/510), hubo consenso general en que la finalidad de su labor era acabar con la multiplicidad del régimen de la responsabilidad aplicable al transporte de mercancías por mar y ajustar mejor el derecho del transporte marítimo a las necesidades y realidades de la práctica internacional en materia de transporte marítimo. El Grupo de Trabajo insistió en particular en la “vertiente marítima” de este proyecto, criterio que el Canadá comparte plenamente.

3. El Grupo de Trabajo reconoció, no obstante, la importancia de que se examinen las cuestiones suscitadas por el transporte multi-

modal, por lo que sería conveniente estudiar la posibilidad de preparar simultáneamente un régimen estrictamente marítimo, basado en el principio del transporte de puerto a puerto, y un régimen aplicable también al transporte por tierra, es decir un “régimen multimodal” basado en el principio del transporte de puerta a puerta, evitando por ello, en la presente etapa, toda decisión sobre el alcance del futuro instrumento.

4. Se formularon diversas objeciones y expresiones de apoyo respecto de uno y otro enfoque. El Canadá abogó a favor de que se preparara un instrumento que regulara el transporte de puerto a puerto, pese a reconocer la enorme difusión en la práctica comercial del transporte de puerta a puerta, por creer firmemente que:

a) El objetivo inicial del CMI de dar prioridad a la restauración de la uniformidad del derecho internacional relativo al transporte marítimo era el más indicado, por lo que era sumamente importante armonizar el régimen aplicable a todo sector que aún no haya sido regulado internacionalmente (por ejemplo, todo lo relativo a la documentación marítima electrónica);

b) No convenía demorar o dificultar en modo alguno el logro de este objetivo, extendiendo el alcance de la labor del Grupo de Trabajo a otras modalidades de transporte, y que

c) El nuevo régimen tendría más probabilidad de ser ampliamente aceptado si se ceñía estrictamente a la modalidad marítima

del transporte de mercancías, sin tratar de regular otras modalidades de transporte que hasta ahora habían sido objeto, en la mayoría de los países, de normas de derecho interno, con la salvedad de unos cuantos países, principalmente europeos, en donde esas modalidades de transporte eran actualmente objeto de convenios internacionales.

5. Como cabía esperar, los países que abogaron por extender la labor del Grupo de Trabajo a esas otras modalidades de transporte, por razón de la difusión actual del transporte de puerta a puerta, se mostraron igualmente convencidos de que este otro enfoque sería el más indicado. Esos países aducen que la práctica actual y futura del transporte en contenedores potenciará el valor de todo nuevo instrumento que, pese a estar basado en el derecho marítimo, se acomode a esta nueva práctica.

6. Por ello, nos parece que en la coyuntura actual no parece oportuno restringir el alcance de la labor del Grupo de Trabajo a un único criterio en detrimento del otro. De aceptarse esta premisa, el Grupo de Trabajo deberá buscar la manera de conciliar los criterios aplicables al transporte de puerta a puerta y al transporte de puerto a puerto. El dilema que ello supone deberá ser dilucidado adecuadamente en la reunión de septiembre, tal vez al principio del período de sesiones y antes de que el Grupo de Trabajo reanude su examen de los proyectos de artículo, a fin de llegar a un consenso sobre la orientación futura de la labor del Grupo de Trabajo.

7. Las siguientes tres (3) opciones podrían, a nuestro entender, servir de base para un eventual consenso:

Opción 1

8. Proseguir la labor sobre el proyecto de instrumento actual, incluido su artículo 4.2.1, pero introduciendo una *reserva* que permita que todo Estado contratante decida si desea o no adoptar esta disposición y cuál será el régimen aplicable al transporte que preceda o siga al tramo de transporte por mar de las mercancías.

Comentario

a) *Esta opción obraría en aras del restablecimiento de la uniformidad del derecho aplicable al transporte marítimo, así como del derecho aplicable a otras modalidades de transporte en aquellos Estados que deseen alcanzar este objetivo. Por otra parte, aquellos Estados que no compartan este último objetivo podrán, no obstante, entrar a ser partes en el régimen aplicable al transporte marítimo, al ofrecérseles la posibilidad de revocar toda reserva que hayan formulado, a fin de aplicar plenamente el instrumento.*

b) *Al formularse esa eventual reserva en el momento de proceder a la ratificación del instrumento, quedará claro cuáles de los Estados contratantes declaran aplicables en su territorio todas sus disposiciones y cuáles de esos Estados han formulado una reserva respecto a su aplicación al transporte por tierra, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4.2.1.*

Opción 2

9. Proseguir la labor sobre el proyecto de instrumento actual, incluido su artículo 4.2.1, pero insertando las palabras “o de derecho interno” a continuación de “convención internacional” (en el párrafo 4.2.1 b).

Comentario

a) *De nuevo, esta opción ofrece una herramienta importante a todo Estado que desee introducir un nuevo régimen para el transporte marítimo, dejando las demás modalidades de transporte al arbitrio de su derecho interno, por lo demás aplicable. No cabe duda de que en el marco de esta opción resultaría, en todo momento, más difícil determinar cuál sería el derecho aplicable en cada Estado contratante —un convenio internacional o alguna norma de su derecho interno aplicable al derecho por*

tierra—, dado que no se dispondría de constancia escrita alguna a ese respecto.

b) *En el marco tanto de la opción 1 como de la opción 2, convendría perfilar algo más el texto del artículo 4.2.1. respecto de todo supuesto de daños no ubicables.*

Opción 3

10. Revisar el proyecto de instrumento actual a fin de estructurarlo como sigue:

Capítulo 1—definiciones y demás disposiciones comunes a los capítulos 2, 3 y 4;

Capítulo 2—disposiciones relativas al transporte de mercancías por mar (es decir, al transporte de puerto a puerto);

Capítulo 3—disposiciones relativas al transporte de mercancías por mar y por otras modalidades de transporte que precedan o sean subsiguientes a su transporte por mar (es decir, al transporte de puerta a puerta);

Se dispondría, al parecer, de dos modelos básicos para esta finalidad:

a) *El de un régimen uniforme: un único régimen que sería aplicable por igual a todas las modalidades del transporte utilizadas en el transporte de mercancías de puerta a puerta, y*

b) *El de un régimen interconectado: igual al previsto en el anterior apartado a), pero con la salvedad de que ese régimen uniforme será desplazado en todo supuesto en el que un convenio internacional sea aplicable al tramo terrestre de un contrato de transporte de mercancías por mar, y no quepa duda de que la pérdida o daño haya ocurrido únicamente en el curso del transporte por tierra de las mercancías.*

Capítulo 4—disposiciones finales y reservas, incluida una cláusula de *reserva explícita* respecto del:

- *Capítulo 2* para todo Estado contratante que desee hacer extensivo el nuevo instrumento al transporte multimodal de mercancías (régimen de puerta a puerta); o
- *Capítulo 3* para todo Estado que desee que el nuevo instrumento sea únicamente aplicable al transporte de mercancías por mar (régimen de puerto a puerto).

Comentario

Se trata de una opción más ambiciosa destinada a:

a) *Dar un gran paso adelante en orden a la armonización del derecho internacional aplicable al transporte de mercancías tanto de puerto a puerto como de puerta a puerta, regulados en el capítulo 2 y en el capítulo 3, respectivamente. De hecho, se dispondría de dos convenios distintos acoplados en un único instrumento, compartiendo ambos regímenes aquellas disposiciones que sean comunes a uno y otro capítulo. Conforme a esta opción, resultaría evidente cuál de los Estados contratantes se ha adherido al régimen de derecho marítimo del capítulo 2 y cuál se adhiere además al régimen multimodal del capítulo 3.*

b) *Mejorar las perspectivas de la uniformidad jurídica a largo plazo, dado que todo Estado que haya dado su adhesión únicamente al capítulo 2 podría adherirse al capítulo 3 meramente revocando su reserva respecto del mismo. Ello supone una notable diferencia respecto de la opción 1, en donde la revocación de esa reserva pudiera suscitar consideraciones de política legislativa de índole compleja, que tal vez requieran la toma de una decisión respecto de si se ha de adoptar un convenio internacional relativo al transporte por tierra de mercancías en respaldo de lo dispuesto en el artículo 4.2.1. Además, pese a que estos convenios suelen ser de índole regional y poco frecuentes, no cabe prever si se aprobarán otros convenios regionales en el futuro. No es probable, por lo demás, que el régimen de esos convenios sea uniforme, por lo que su introducción en el régimen del nuevo instrumento, por vía del artículo 4.2.1, tal vez no favo-*

rezca la causa de la uniformidad internacional del régimen del transporte de mercancías.

11. Si se opta por un “régimen interconectado”, conforme al capítulo 3, cabe prever que el régimen marítimo aplicable con arreglo a ese capítulo sea idéntico al del capítulo 2, consiguiéndose así uniformizar al máximo el régimen aplicable al transporte marítimo. En función de esa previsión, cabría simplificar la opción 3 estructurándola como sigue:

Capítulo 1—definiciones y demás disposiciones comunes a los capítulos 2, 3 y 4;

Capítulo 2—disposiciones aplicables al transporte de mercancías por mar (es decir, al transporte de puerto a puerto);

Capítulo 3—disposiciones aplicables al transporte de mercancías por otras modalidades de transporte que precedan o sean subsiguientes al transporte por mar (es decir, al transporte de puerta a puerta);

Capítulo 4—disposiciones finales y cláusulas de reserva, incluida una cláusula de reserva explícita respecto del capítulo 3 para todo

Estado contratante que desee que el nuevo instrumento sea únicamente aplicable al transporte de mercancías por mar (es decir, al transporte de puerto a puerto únicamente).

Resumen

12. El presente documento trasciende el alcance de un documento meramente conceptual, que constituye la finalidad única del documento presentado al Grupo de Trabajo. No obstante, confiamos en que será útil para el examen de las diversas opciones de política legislativa que el Grupo de Trabajo tendrá ante sí en el presente y tal vez en el siguiente período de sesiones, que se celebrará en la primavera de 2003, sirviendo de base para avanzar de común acuerdo hacia el consenso por una ruta que permita recabar el máximo apoyo posible y lograr el objetivo supremo de la presente iniciativa, que no es otro que el de acabar con la multiplicidad de los regímenes de responsabilidad aplicables al transporte de mercancías por mar.

C. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su 11.º período de sesiones (Nueva York, 24 de marzo a 4 de abril de 2003)

(A/CN.9/526) [Original: inglés]

ÍNDICE

	Párrafos	Página
I. INTRODUCCIÓN	1-22	409
II. DELIBERACIONES Y DECISIONES	23	412
A. Examen de los proyectos de artículo	24-218	412
1. Proyecto de artículo 8 (Títulos de transporte y documentos electrónicos)	24-61	412
a) Párrafo 8.1	25-26	414
b) Párrafo 8.2	27-34	414
i) Apartado 8.2.1	27-29	414
ii) Apartado 8.2.2	30-31	414
iii) Apartado 8.2.3	32	415
iv) Apartado 8.2.4	33-34	415
c) Párrafo 8.3	35-52	415
i) Apartado 8.3.1	35-41	415
ii) Apartado 8.3.2	42-43	415
iii) Apartado 8.3.3	44-48	416
iv) Apartado 8.3.4	49-52	416
d) Párrafo 8.4	53-61	416
i) Apartado 8.4.1	53-55	416
ii) Apartado 8.4.2	56-60	417
iii) Apartado 8.4.3	61	417
2. Proyecto de artículo 10 (Entrega al consignatario)	62-99	417
a) Observaciones generales	63-64	419
b) Párrafo 10.1	65-72	419
c) Párrafo 10.2	73	420
d) Párrafo 10.3	74-90	420
i) Apartado 10.3.1	74-77	420
ii) Apartado 10.3.2	78-90	420
e) Párrafo 10.4	91-99	422
3. Proyecto de artículo 11 (Derecho de control)	100-126	423
a) Observaciones generales	101	424
b) Párrafo 11.1	102-104	424
c) Párrafo 11.2	105-113	424

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
i) Apartado 11.2 a)	105-108	424
ii) Apartado 11.2 b)	109-111	425
iii) Apartado 11.2 c)	112	425
iv) Apartado 11.2 d)	113	425
d) Párrafo 11.3	114-119	425
i) Apartado 11.3 a)	114-117	425
ii) Apartado 11.3 b)	118	426
iii) Apartado 11.3 c)	119	426
e) Párrafo 11.4	120	426
f) Párrafo 11.5	121-123	426
g) Párrafo 11.6	124-126	426
4. Proyecto de artículo 12 (Transferencia de derechos)	127-148	427
a) Observaciones generales	128-129	427
b) Párrafo 12.1	130-134	428
i) Apartado 12.1.1	130-133	428
ii) Apartado 12.1.2	134	428
c) Párrafo 12.2	135-141	428
i) Apartado 12.2.1	135-136	428
ii) Apartado 12.2.2	137-140	428
iii) Apartado 12.2.3	141	429
d) Párrafo 12.3	142-145	429
e) Párrafo 12.4	146-148	429
5. Proyecto de artículo 13 (Derechos de demanda judicial)	149-162	430
a) Párrafo 13.1	150-159	430
b) Párrafo 13.2	160-161	431
c) Párrafo 13.3	162	431
6. Proyecto de artículo 14 (Plazo para la presentación de demandas)	163-182	431
a) Observaciones generales	164	432
b) Párrafo 14.1	165-169	432
c) Párrafo 14.2	170-174	433
d) Párrafo 14.3	175	433
e) Párrafo 14.4	176-178	433
f) Párrafo 14.5	179-182	434
7. Proyecto de artículo 15 (Avería gruesa)	183-190	434
a) Observaciones generales	184-185	434
b) Párrafo 15.1	186	434
c) Párrafo 15.2	187-190	435
8. Proyecto de artículo 16 (Otras convenciones)	191-202	435
a) Observaciones generales	192-195	435
b) Párrafo 16.1	196-197	436
c) Párrafo 16.2	198-199	436
d) Párrafo 16.3	200-202	436
9. Proyecto de artículo 17 (Límites de la autonomía contractual) ..	203-218	436
a) Título	204	436
b) Párrafo 17.1	205-215	436
i) Apartado 17.1 a)	205-213	436
ii) Apartado 17.1 b)	214	438
iii) Apartado 17.1 c)	215	438
c) Párrafo 17.2	216-218	438
i) Apartado 17.2 a)	216-217	438
ii) Apartado 17.2 b)	218	438
B. Ámbito de aplicación del proyecto de instrumento	219-267	438
1. Debate general	219-239	438
2. Examen de determinadas cuestiones relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento	240-267	443

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
a) Tipo de transporte al que será aplicable el proyecto de instrumento	241-244	443
b) Relación del régimen de nuevo instrumento con el de otros convenios de transporte y con el derecho interno aplicable.	245-250	444
c) Tratamiento de las partes ejecutantes	251-256	445
d) Límites de responsabilidad	257-263	446
e) Tratamiento de los daños no localizados	264-267	447

I. INTRODUCCIÓN

1. En su 29.º período de sesiones, celebrado en 1996¹, la Comisión estudió una propuesta de que incluyera en su programa de trabajo un examen de las prácticas y leyes actuales en materia de transporte marítimo internacional de mercancías, con miras a determinar la necesidad de elaborar un régimen uniforme para todo ámbito que adoleciera de falta de uniformidad, uniformando así la normativa legal aplicable².

2. En aquel período de sesiones se dijo a la Comisión que el derecho interno y los convenios internacionales existentes dejaban importantes lagunas sobre diversas cuestiones que suponían un obstáculo para la libre circulación de mercancías y aumentaban el costo de las operaciones. El creciente recurso a los medios electrónicos de comunicación en el transporte de mercancías hacía aún más latentes los inconvenientes de esa fragmentación y disparidad legal y hacía sentir más la necesidad de una reglamentación uniforme de las cuestiones inherentes al empleo de las nuevas tecnologías³.

3. En ese período de sesiones, la Comisión decidió que la Secretaría reuniera información, ideas y opiniones sobre los problemas suscitados en la práctica, así como sobre las posibles soluciones al respecto, con miras a presentar posteriormente un informe a la Comisión. Se convino en que, en el curso de esa labor informativa, la Secretaría consultara no sólo a las autoridades nacionales competentes, sino también a las organizaciones internacionales representativas de los sectores comerciales del ramo del transporte marítimo de mercancías, tales como el Comité Marítimo Internacional (CMI), la Cámara de Comercio Internacional (CCI), la Unión Internacional de Seguros de Transporte, la Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga, la Cámara Naviera Internacional y la Asociación Internacional de Puertos⁴.

4. En su 31.º período de sesiones, celebrado en 1998, se declaró ante la Comisión, en nombre del CMI, que éste aceptaba complacido la invitación a que cooperara con la Secretaría para recabar opiniones de los sectores interesados en el transporte internacional de mercancías y para preparar un análisis de esa información⁵.

5. En el 32.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en 1999, se comunicó en nombre del CMI que se había pedido a un grupo de trabajo del CMI que preparara un estudio sobre una amplia variedad de cuestiones relativas al

derecho internacional del transporte con miras a determinar respecto de cuáles de ellas se hacía sentir más, entre los sectores comerciales interesados, la necesidad de unificación o armonización⁶.

6. En ese período de sesiones se informó también a la Comisión de que el grupo de trabajo del CMI había enviado un cuestionario a todas las organizaciones miembros del CMI representativas de un gran número de ordenamientos jurídicos. Una vez recibidas las respuestas al cuestionario, el CMI tenía pensado crear un subcomité internacional que se encargara de analizar los datos y sentar las bases de la futura labor de armonización del régimen del transporte internacional de mercancías. El CMI aseguró a la Comisión que le brindaría su asistencia para la preparación de un instrumento de armonización universalmente aceptable⁷.

7. En su 33.º período de sesiones, celebrado en 2000⁸, la Comisión tuvo a su disposición un informe del Secretario General sobre la posible labor futura en materia de derecho del transporte (A/CN.9/476), en el que se consignaba el desarrollo de la labor que llevaba a cabo el CMI en colaboración con la Secretaría. También se le presentó verbalmente un informe en nombre del CMI. En colaboración con la Secretaría, el grupo de trabajo del CMI había iniciado una investigación basada en un cuestionario dirigido a las organizaciones integrantes del CMI que abarcaba diferentes ordenamientos jurídicos. También se señaló que, al mismo tiempo, se había celebrado una serie de mesas redondas con objeto de determinar la naturaleza de la labor futura con organizaciones internacionales que representaban a diversos sectores comerciales. En esas reuniones se puso de manifiesto que el apoyo de esos sectores al proyecto y su interés por éste no habían disminuido.

8. El 6 de julio de 2000, en el contexto del 33.º período de sesiones de la Comisión, se celebró en Nueva York un coloquio sobre el derecho del transporte, organizado conjuntamente por la Secretaría y el CMI. El coloquio tuvo por objeto recabar ideas y opiniones de los expertos sobre los problemas que se planteaban en el transporte internacional de mercancías, en particular en materia de transporte marítimo, y determinar cuestiones relativas al derecho del transporte que la Comisión pudiera considerar dignas de examen en el futuro y, en la medida de lo posible, sugerir soluciones. En el curso del coloquio, la mayoría de los oradores reconocieron que el derecho interno actual y los convenios internacionales vigentes adolecían de graves lagunas sobre cuestiones como el funcionamiento del conocimiento de embarque y de la

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/51/17)*, párrs. 210 a 215.

² *Ibíd.*, párr. 210.

³ *Ibíd.*, párr. 211.

⁴ *Ibíd.*, párr. 215.

⁵ *Ibíd.*, *quincuagésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/53/17)*, párr. 264.

⁶ *Ibíd.*, *quincuagésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/54/17)*, párr. 413.

⁷ *Ibíd.*, párrs. 414 y 415.

⁸ *Ibíd.*, *quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párrs. 416 a 427.

carta de porte marítimo, la relación entre esos documentos de transporte y los derechos y obligaciones del vendedor y el comprador de las mercancías y la situación jurídica de las entidades que financiaban a una u otra de las partes en el contrato de transporte. En general hubo consenso en que, debido a los cambios que habían traído consigo el desarrollo del transporte multimodal y el recurso al comercio electrónico, se hacía sentir la necesidad de reformar el régimen jurídico del transporte con objeto de que regulara todo tipo de contratos de transporte, tanto si se aplicaban a una o más modalidades de transporte como si se celebraban por vía electrónica o por escrito.

9. En su 34.º período de sesiones, celebrado en 2001⁹, la Comisión tuvo a su disposición un informe del Secretario General (A/CN.9/497) que había sido preparado atendiendo a la solicitud de la Comisión. En ese informe se resumían las opiniones y sugerencias emanadas hasta ese momento de las deliberaciones del Subcomité Internacional del CMI. El informe tenía por objeto ayudar a la Comisión a determinar los aspectos principales y el alcance de las posibles soluciones y decidir de qué manera deseaba proceder al respecto. Entre las cuestiones consignadas en el informe para regular en el futuro instrumento figuraban las siguientes: el ámbito de aplicación del instrumento, el período de responsabilidad del porteador, las obligaciones del porteador, la responsabilidad del porteador, las obligaciones del cargador, los documentos de transporte, el flete, la entrega al consignatario, el derecho de supervisión de las partes interesadas en la carga durante el transporte, la transferencia de derechos sobre las mercancías, la parte que tenía derecho a interponer una demanda contra un porteador, y el plazo límite para tal demanda.

10. En el informe se sugería que las consultas celebradas por la Secretaría, en cumplimiento del mandato que le encomendó la Comisión en 1996, indicaban que ya se podía iniciar la preparación de un instrumento internacional, en forma tal vez de un tratado internacional, que modernizara el derecho del transporte, adaptándolo a los últimos adelantos tecnológicos, particularmente en materia de comercio electrónico, y que solucionara los problemas jurídicos del transporte marítimo internacional de mercancías que le fueran señalados por la Comisión.

11. En su 34.º período de sesiones, la Comisión decidió encomendar el proyecto al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte¹⁰.

12. En cuanto al alcance de la labor, tras algún debate la Comisión decidió que en el documento de trabajo que se presentara al Grupo de Trabajo se abordaran las cuestiones relativas a la responsabilidad. La Comisión decidió también que las deliberaciones del Grupo de Trabajo se centraran, en un principio, en las operaciones de transporte de puerto a puerto; no obstante, el Grupo de Trabajo estaría facultado para estudiar si sería conveniente y viable ocuparse también de las operaciones de transporte de puerta a puerta, o de determinados aspectos de esas operaciones y, a la luz del resultado de esos estudios, recomendar a la Comisión una ampliación apropiada del mandato del Grupo de Trabajo. Se indicó que debían tenerse cuidadosamente en cuenta también las soluciones incorporadas en el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los

Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (Viena, 1991). Se convino asimismo en que la labor se llevase a cabo en estrecha colaboración con las organizaciones intergubernamentales interesadas en el tema del derecho del transporte (como la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), la Comisión Económica para Europa (CEPE) y otras comisiones regionales de las Naciones Unidas y la Organización de los Estados Americanos (OEA)), así como con organizaciones no gubernamentales internacionales¹¹.

13. En su 35.º período de sesiones, celebrado en 2002¹², la Comisión tuvo a su disposición el informe del noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte, celebrado en Nueva York del 15 al 26 de abril de 2002, durante el cual se inició el examen del presente proyecto (A/CN.9/510). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo emprendió un examen preliminar de las disposiciones del anteproyecto de instrumento sobre derecho del transporte que figuraba en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21). El Grupo de Trabajo también tuvo a su disposición las observaciones preparadas por la CEPE y la UNCTAD, que se reproducían en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1). Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo no concluyó su examen del anteproyecto de instrumento, que se ultimaré en su décimo período de sesiones. Se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del proyecto de instrumento basándose en las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/510, párr. 21). La Comisión expresó su reconocimiento al Grupo de Trabajo por la labor que ya había realizado.

14. La Comisión observó que el Grupo de Trabajo, consciente del mandato que le había encomendado la Comisión (A/56/17, párr. 345) (y en particular del hecho de que la Comisión había decidido que el Grupo de Trabajo centrara inicialmente su labor en las operaciones de transporte de puerto a puerto, pero facultándolo para examinar también la conveniencia y viabilidad de abordar las operaciones de transporte de puerta a puerta, o ciertos aspectos de esas operaciones), había adoptado el criterio de que sería conveniente incluir también en sus debates las operaciones de puerta a puerta y abordar esas operaciones formulando un régimen que resolviera todo conflicto eventual entre el proyecto de instrumento y el régimen por lo demás aplicable al transporte terrestre en supuestos en los que el recorrido marítimo fuera complementado por uno o más recorridos terrestres (las consideraciones del Grupo de Trabajo sobre la cuestión del alcance del proyecto de instrumento figuran expuestas en los párrafos 26 a 32 del documento A/CN.9/510). Se señaló asimismo que el Grupo de Trabajo consideraba útil proseguir sus deliberaciones sobre el proyecto de instrumento asumiendo provisionalmente que sería aplicable a la operación completa de transporte, de puerta a puerta. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo había pedido a la Comisión que aprobara este enfoque como hipótesis de trabajo (A/CN.9/510, párr. 32).

15. Con respecto al alcance del proyecto de instrumento, varias delegaciones se declararon firmemente partidarias de que se partiera de dicha hipótesis de trabajo, conforme a la cual se extendería el alcance del nuevo régimen a las operaciones de transporte de puerta a puerta. Se señaló que la armo-

⁹ *Ibíd.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párrs. 319 a 345.

¹⁰ *Ibíd.*, párr. 345.

¹¹ *Ibíd.*

¹² *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párrs. 210 a 224.

nización del régimen legal del transporte de puerta a puerta era una necesidad práctica, habida cuenta de que era cada vez más frecuente en la práctica que el transporte de mercancías (en particular su transporte en contenedores) se efectuara en el marco de un contrato de puerta a puerta. Si bien no hubo objeciones a que se extendiera así el alcance del proyecto de instrumento, se opinó en general que, para proseguir sus deliberaciones, el Grupo de Trabajo debía recabar la participación de organizaciones internacionales como la Unión Internacional de Transportes por Carretera, la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF) y de otras organizaciones internacionales que se ocupaban del transporte terrestre. Se invitó al Grupo de Trabajo a que examinara los peligros que podía entrañar el hecho de hacer extensivas las reglas del transporte marítimo al transporte terrestre, y a que, al elaborar el proyecto de instrumento, tuviera en cuenta las necesidades concretas del transporte terrestre. La Comisión invitó también a los Estados miembros y observadores a incluir a expertos en transporte terrestre en las delegaciones que participaran en las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Además, la Comisión invitó al Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) y al Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico) a que coordinaran sus trabajos en lo relativo a la documentación de transporte informatizada. Si bien se convino en general en que el proyecto de instrumento previera mecanismos apropiados para evitar posibles conflictos entre el proyecto de instrumento y otros instrumentos multilaterales (en particular los que contenían reglas imperativas aplicables al transporte terrestre), se expresó la opinión de que el hecho de evitar esos conflictos no sería suficiente para garantizar una amplia aceptación del proyecto de instrumento, a menos que éste ofreciera soluciones de fondo en forma de reglas aceptables tanto para el transporte marítimo como para el transporte terrestre. Se invitó al Grupo de Trabajo a estudiar la posibilidad de que el proyecto de instrumento previera regímenes separados pero interfuncionales (algunas de cuyas reglas pudieran ser de carácter facultativo) para el transporte marítimo y el transporte por carretera. Tras un debate, la Comisión aprobó, a título de hipótesis de trabajo, que el proyecto de instrumento regulará la operación de transporte de puerta a puerta, a reserva de que se reexaminara su ámbito de aplicación una vez que el Grupo de Trabajo hubiera estudiado las disposiciones de fondo del proyecto de instrumento y hubiera adquirido un conocimiento adecuado de su funcionamiento en un contexto de puerta a puerta¹³.

16. En su décimo período de sesiones (Viena, 16 a 20 de septiembre de 2002), el Grupo de Trabajo continuó examinando las disposiciones del proyecto de instrumento que figura en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21). El informe sobre ese período de sesiones figura en el documento A/CN.9/525. El Grupo de Trabajo examinó los artículos 6, 9.4 y 9.5 del proyecto de instrumento. Por falta de tiempo, el Grupo de Trabajo aplazó el examen del artículo 4 y de las restantes disposiciones del proyecto de instrumento hasta su próximo período de sesiones (A/CN.9/525, párr. 123).

17. El Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 11.º período de sesiones en Nueva York del 24 de marzo al 4 de abril de 2003. Asistieron al período de se-

siones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Austria, Brasil, Burkina Faso, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Fiji, Francia, India, Italia, Japón, Kenya, Lituania, Marruecos, México, Paraguay, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Sierra Leona, Suecia y Tailandia.

18. También asistieron observadores de los siguientes Estados: Australia, Belarús, Dinamarca, Filipinas, Finlandia, Gabón, Islas Marshall, Líbano, Níger, Noruega, Nueva Zelanda, Países Bajos, República de Corea, Suiza, Turquía, Venezuela y Viet Nam.

19. Asistieron, además, observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

a) *Sistema de las Naciones Unidas*: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD);

b) *Organizaciones intergubernamentales*: Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF);

c) *Organizaciones no gubernamentales internacionales invitadas por la Comisión*: Asociación de Transporte Multimodal Internacional (IMTA), Association of American Railroads (AAR), Cámara Naviera Internacional (ICS), Centro de Estudios Jurídicos Internacionales, Comité Marítimo Internacional (CMI), Consejo Marítimo Internacional del Báltico (BIMCO), Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA), Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización, Instituto de Arrendadores Internacionales de Contenedores (IICL), Instituto Iberoamericano de Derecho Marítimo, Transportation Intermediaries Association (TIA) y Unión Internacional de Seguros de Transporte (IUMI).

20. El Grupo de Trabajo eligió los siguientes miembros de su Mesa:

Presidente: Sr. Rafael ILLESCAS (España);

Relator: Sr. Walter DE SÁ LEITÃO (Brasil).

21. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los siguientes documentos:

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.III/WP.24);

b) Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías: Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21);

c) Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías: Nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1);

d) Propuesta de los gobiernos del Canadá (A/CN.9/WG.III/WP.23), Italia (A/CN.9/WG.III/WP.25) y Suecia (A/CN.9/WG.III/WP.26) relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento;

e) Cuadros comparativos de las disposiciones del proyecto de instrumento y las disposiciones correspondientes de los convenios en vigor relativos al transporte (A/CN.9/WG.III/WP.27);

f) Recopilación de las respuestas recibidas por la Secretaría en relación con la preparación del proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.28);

g) Nota de la Secretaría sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.29);

¹³ *Ibíd.*, párr. 224.

h) Documento de información facilitado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) (A/CN.9/WG.III/WP.30).

22. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente informe:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías.
4. Otros asuntos.
5. Aprobación del informe.

II. DELIBERACIONES Y DECISIONES

23. El Grupo de Trabajo terminó la primera lectura del proyecto de instrumento que figura en el anexo de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.21), salvo las disposiciones relativas a la utilización de técnicas electrónicas en la documentación sobre el transporte, que se examinarán más adelante. Las deliberaciones y conclusiones del Grupo de Trabajo figuran más adelante. Se pidió a la Secretaría que preparase una versión revisada del proyecto de instrumento, en el que se reflejaran las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo. En los casos en que no se hubieran adoptado decisiones, se pidió a la Secretaría que realizara su labor teniendo en cuenta las diferentes opiniones e inquietudes expresadas durante las deliberaciones del Grupo de Trabajo. Éste alentó a la Secretaría a obrar con amplia discrecionalidad al reestructurar el proyecto de instrumento y reformular cada disposición, a fin de facilitar el curso ininterrumpido de las deliberaciones en un período ulterior de sesiones, sobre la base de variantes que reflejaran la diversidad de las opiniones que se habían expresado en los períodos de sesiones noveno, décimo y 11.º del Grupo de Trabajo.

A. Examen de los proyectos de artículo

1. Proyecto de artículo 8 (títulos de transporte y documentos electrónicos)

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

“8.1 Emisión del documento de transporte o del documento electrónico

“Al entregar las mercancías a un porteador o a una parte ejecutante

“i) El consignador tiene derecho a obtener un documento de transporte o, si el porteador está de acuerdo, un documento electrónico que pruebe que el porteador o la parte ejecutante han recibido las mercancías;

“ii) El cargador o, si el cargador se lo indica así al porteador, la persona mencionada en el artículo 7.7, tiene derecho a obtener del porteador un documento de transporte negociable apropiado, a no ser que el cargador y el porteador, expresa o implícitamente, hayan convenido en no utilizar un documento de transporte negociable, o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizar dicho documento. Si con arreglo al artículo 2.1 el porteador y el cargador han conve-

nido en utilizar un documento electrónico, el cargador tiene derecho a obtener del porteador un documento electrónico negociable a no ser que hayan convenido en no utilizar un documento electrónico negociable o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizarlo.

“8.2 Datos del contrato

“8.2.1 Los datos del contrato que figuran en el documento o documento electrónico mencionado en el artículo 8.1 tienen que incluir

“a) Una descripción de las mercancías;

“b) Las marcas de identificación necesarias para identificar las mercancías como mercancías proporcionadas por el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías;

“c)

“i) El número de bultos, el número de piezas, o la cantidad, y

“ii) El peso que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías;

“d) Una declaración de que las mercancías están en buen orden y estado aparentes en el momento en que el porteador o una parte ejecutante las recibe para transportarlas;

“e) El nombre y la dirección del porteador, y

“f) La fecha:

“i) En que el porteador o una parte ejecutante recibieron las mercancías, o

“ii) En la cual las mercancías fueron cargadas a bordo del buque, o

“iii) En que el documento de transporte o el documento electrónico han sido expedidos.

“8.2.2 Las palabras “buen orden y estado aparentes” de las mercancías del artículo 8.2.1 se refieren al orden y buen estado de las mercancías sobre la base de

“a) Una inspección externa razonable de las mercancías según estén embaladas en el momento en que el cargador se las entrega al porteador o a una parte ejecutante, y

“b) Cualquier inspección adicional que el porteador o una parte ejecutante realice efectivamente antes de expedir el documento de transporte o el documento electrónico.

“8.2.3 Firma

“a) Un documento de transporte estará firmado por el porteador o una persona que el porteador haya autorizado para ello;

“b) Un documento electrónico estará autenticado por la firma electrónica del porteador o de una persona que el porteador haya autorizado para ello. A efectos de la presente disposición, por firma electrónica se entenderá datos en forma electrónica incluidos en el documento electrónico, o de lo contrario asociados lógicamente con él, que se utilicen para identificar al firmante en relación con el documento electrónico y para indicar la autorización del porteador respecto del documento electrónico.

“8.2.4 Omisiones del contenido requerido en los datos del contrato

“La ausencia de uno o más de los datos del contrato mencionados en el artículo 8.2.1, o la inexactitud de uno o más de dichos datos, no afecta de por sí al carácter o validez jurídicos del documento de transporte o del documento electrónico.

“8.3 Limitaciones relativas a la descripción de las mercancías en los datos del contrato

“8.3.1 En las circunstancias que se indican a continuación, el porteador, si obra de buena fe cuando emite un documento de transporte o un documento electrónico, puede precisar la información mencionada en los artículos 8.2.1 b) u 8.2.1 c) con una cláusula apropiada que indique que el porteador no asume la responsabilidad por la exactitud de la información facilitada por el cargador:

“a) En el caso de las mercancías no transportadas en contenedores

“i) Si el porteador puede demostrar que carecía de medios razonables para verificar la información facilitada por el cargador, puede incluir una cláusula apropiada limitativa en los datos del contrato, o

“ii) Si el porteador estima razonablemente que la información facilitada por el cargador es inexacta, puede incluir una cláusula que indique lo que considera que es una información razonablemente exacta;

“b) En el caso de las mercancías entregadas al porteador en un contenedor cerrado, el porteador podrá incluir una cláusula limitativa apropiada en los datos del contrato respecto:

“i) De las marcas de identificación en las mercancías que van en el interior del contenedor, o

“ii) Del número de bultos, el número de piezas, o la cantidad de mercancías que van en el interior del contenedor,

“a menos que el porteador o una parte ejecutante inspeccione efectivamente las mercancías que van dentro del contenedor u obtenga de otra forma un conocimiento efectivo de lo que contiene el contenedor;

“c) En el caso de las mercancías entregadas al porteador o a una parte ejecutante en un contenedor cerrado, el porteador podrá limitar el alcance de toda declaración del peso de las mercancías o del peso de un contenedor y su contenido mediante una declaración explícita de que el porteador no ha pesado el contenedor

“i) Si el porteador puede mostrar que ni el porteador ni una parte ejecutante han pesado el contenedor, y

“ii) Si el porteador y el cargador no han convenido antes del transporte en que el contenedor debía pesarse y en que el peso debía figurar entre los datos del contrato.

“8.3.2 Medios razonables de verificación

“A los efectos del artículo 8.3.1:

“a) Un “medio razonable de verificación” tiene que ser no solamente practicable físicamente sino también razonable comercialmente;

“b) Un porteador “obra de buena fe” cuando expide un documento de transporte o un documento electrónico si

“i) El porteador no tiene conocimiento efectivo de que ninguna declaración material en el documento de transporte o en el documento electrónico sea materialmente falsa o induzca a error, y

“ii) El porteador no ha dejado intencionadamente de determinar si una declaración material en el documento de transporte o en el documento electrónico es materialmente falsa o induce a error porque estima que la declaración será probablemente falsa o inducirá a error;

“c) La carga de la prueba, si un porteador ha obrado de buena fe al emitir un documento de transporte o un documento electrónico, recae en la parte que alega que el porteador no ha obrado de buena fe.

“8.3.3 Prueba concluyente y prueba semiconcluyente

“A reserva de lo que se disponga en el artículo 8.3.4, un documento de transporte o un documento electrónico que prueba la recepción de las mercancías es

“a) Prueba semiconcluyente de que el porteador ha recibido las mercancías según se describían en los datos del contrato, y

“b) Prueba concluyente de que el porteador ha recibido las mercancías según se describían en los datos del contrato

“[i] Si un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable ha sido transferido a una tercera parte obrando de buena fe [o

“ii) Si una persona obrando de buena fe ha concedido valor o ha modificado de otra forma su posición confiando en la descripción de las mercancías en los datos del contrato].

“8.3.4 Efecto en las cláusulas de limitación

“Si los datos del contrato incluyen una cláusula de limitación que cumple los requisitos dispuestos en el artículo 8.3.1, entonces el documento de transporte no constituirá una prueba semiconcluyente o una prueba concluyente con arreglo al artículo 8.3.3 en la medida en que la descripción de las mercancías está subordinada a una cláusula de limitación.

“8.4 Deficiencias en los datos del contrato

“8.4.1 Fecha

“Si los datos del contrato incluyen la fecha pero no indican debidamente su significado, entonces se considerará que la fecha es:

“a) Si los datos del contrato indican que las mercancías han sido cargadas a bordo de un buque, la fecha en la que todas las mercancías indicadas en el documento de transporte o en el documento electrónico quedaron cargadas a bordo del buque; o

“b) Si los datos del contrato no indican que las mercancías se cargaron a bordo de un buque, la fecha en la que el porteador o una parte ejecutante recibieron las mercancías.

“[8.4.2 Falta de identificación del porteador

“Si los datos del contrato no identifican al porteador pero indican que las mercancías han sido cargadas a bordo de un buque determinado, entonces se presumirá que el propietario registrado del buque es el porteador. El propietario registrado puede impugnar esa presunción si prueba que el buque se hallaba bajo contrato con un fletador sin tripulación en el momento del transporte, lo que transfiere la responsabilidad contractual del transporte de las mercancías a un fletador identificado como fletador sin tripulación. [Si el propietario registrado impugna la presunción de que es el porteador en virtud del presente artículo, entonces el fletador sin tripulación en el momento del transporte se presumirá que es el porteador, de la misma forma que el propietario registrado se presume que es el porteador.]

“8.4.3 Orden y estado aparentes

“Si los datos del contrato no indican que las mercancías estaban en buen orden y estado aparentes en el momento en que el porteador o una parte ejecutante las recibe del cargador, el documento de transporte o documento electrónico podría considerarse como prueba semiconcluyente o prueba concluyente con arreglo al artículo 8.3.3, según corresponda, de que las mercancías estaban en buen orden y buen estado aparente en el momento en que el cargador se las entregó al porteador o a una parte ejecutante.”

a) *Párrafo 8.1*

25. Se estimó que el contenido del párrafo 8.1 era en general aceptable. Se señaló que una finalidad del párrafo 8.1 era la de recordar la distinción tradicional entre la función probatoria de todo documento de transporte en cuanto recibo de las mercancías y la función comercial de todo título de transporte negociable, en su calidad de título representativo de las mercancías incorporadas al mismo. Esas dos funciones pueden verse reflejadas en los incisos i) y ii), respectivamente. Se sugirió sustituir las palabras “documento de transporte”, del inciso i), por “recibo”. Si bien en aras de la coherencia terminológica, se expresó preferencia por el término “documento de transporte”, se reconoció que, al no tener que cumplir todo documento de transporte, conforme a la definición del párrafo 1.20, esa función de recibo probatorio de las mercancías otorgado por el porteador, era importante poner en claro que, a tenor del inciso 8.1 i), se le asignaba al documento de transporte una función de recibo. Se estimó que el inciso ii) sería particularmente útil al reconocer su texto la práctica comercial, a la que tal vez recurran las partes, del título de transporte no negociable. Se recordó que una tercera función del documento de transporte solía ser la de dejar constancia en su texto de los derechos y obligaciones de las partes en el marco de su contrato de transporte. No se sugirió que se reflejara esta función contractual del documento en el texto del proyecto de artículo 8.

26. Se expresó cierta inquietud de que el párrafo 8.1 interfiriera con algunas prácticas comerciales relativas a ciertos títulos de transporte, los conocimientos de embarque “cargado a bordo” (“*shipped on board*”) y “recibido para su envío” (“*received for shipment*”). Se expresó cierto temor de que

el proyecto de instrumento afectara a dichas prácticas, particularmente en el marco del llamado crédito documentario. Se respondió que el texto del párrafo 8.1 se había formulado en términos genéricos a fin de que englobara cualquier tipo de título de transporte que pudiera utilizarse en la práctica, incluido todo conocimiento de embarque especial o ciertas cartas de porte no negociables. El régimen del instrumento se mantenía neutral, particularmente respecto de las prácticas imperantes en materia de crédito documentario.

b) *Párrafo 8.2*

i) *Apartado 8.2.1*

27. Se sugirió, como cuestión de forma, que las palabras “que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías” del inciso 8.2.1 c) ii) se hicieran también aplicables a los datos mencionados en el inciso 8.2.1 c) i). Esa sugerencia fue generalmente aceptada por el Grupo de Trabajo.

28. Se expresó, a ese respecto, cierta inquietud de que las palabras “que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías” fueran interpretadas como imponiendo una grave responsabilidad sobre el cargador, particularmente si se interpretaba el artículo 8 a la luz del texto del párrafo 7.4. Se respondió que no debía leerse el apartado 8.2.1 como fuente de responsabilidad para el cargador en el marco de lo dispuesto en el proyecto de artículo 7. Ahora bien, antes de emitir título alguno de transporte, el porteador deberá poder verificar la información facilitada por el cargador, razón por la cual dicha información habrá de facilitarse al porteador antes de que las mercancías sean cargadas a bordo del buque.

29. Se expresó también la inquietud de que, en algunos supuestos, la suma acumulativa de datos que, a tenor de los incisos 8.2.1 c) i) y ii), se habían de consignar en el documento de transporte resultara gravosa para el porteador. Se citó el ejemplo de una remesa de ladrillos, respecto de la que pudiera resultar superfluo tener que indicar tanto el peso conforme a lo prescrito en el inciso ii) como la cantidad conforme a lo prescrito en el inciso i). Se respondió a dicha inquietud que si bien la lista de datos contractuales enunciada en el apartado 8.2.1 era más extensa que la enunciada en otros instrumentos internacionales como las Reglas de La Haya, esos datos sólo deberán figurar en el documento de transporte cuando el cargador lo solicite. Por ello, no debía entenderse que el apartado 8.2.1 imponía una obligación general sobre todo cargador o todo porteador, sino que abría una vía para que el porteador pueda satisfacer ciertas necesidades comerciales del cargador.

ii) *Apartado 8.2.2*

30. Se recordó que el texto del apartado 8.2.2 atribuía un sentido a la vez objetivo y subjetivo a las palabras “buen orden y estado aparentes”. Con arreglo al inciso 8.2.2 a), el porteador no asumiría ningún deber de inspeccionar las mercancías más allá de lo que pudiera revelar una inspección externa razonable de las mercancías embaladas, en el momento de su entrega por el cargador al porteador o a una parte ejecutante. Ahora bien, a tenor del inciso 8.2.2 b), si el porteador o una parte ejecutante llevaba a cabo una inspección más detallada (por ejemplo, inspeccionando el contenido de los bultos o abriendo un contenedor cerrado), entonces el porteador sería

responsable de lo que esa inspección debiera haber revelado (ver A/CN.9/WG.III/WP.21, párrs. 135 y 136).

31. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del apartado 8.2.2 era en general aceptable.

iii) Apartado 8.2.3

32. Se recordó que el inciso 8.2.3 *a*) tenía por objeto reflejar lo dispuesto en las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (RUU 500), publicadas por la Cámara de Comercio Internacional, conforme a las cuales todo título para el transporte de mercancías debería ir firmado, y todo documento electrónico equiparable debería ser similarmente autenticado. El inciso 8.2.3 *b*) tenía por objeto definir la firma electrónica en términos inspirados en los de la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas (2001) de la CNUDMI, pero expresamente adaptados a los parámetros de la presente disposición. El Grupo de Trabajo convino, a ese respecto, que tal vez procediera examinar ulteriormente el texto de la disposición a fin de verificar su coherencia con la de la Ley Modelo. A reserva de lo acordado, se estimó que el contenido del apartado 8.2.3 era en general aceptable.

iv) Apartado 8.2.4

33. Se recordó que la regla del apartado 8.2.4 reflejaba el parecer de que la validez de un título de transporte o de un documento electrónico no dependía de que llevara consignados todos los datos que, en principio, debería llevar. Por ejemplo, un conocimiento de embarque sin fecha seguiría siendo válido, aun cuando todo conocimiento de embarque deba estar fechado. El apartado 8.2.4 refleja asimismo el criterio que subyace a dicho parecer, al disponer que la validez de un título de transporte o de un documento electrónico no depende de la exactitud de los datos contractuales que lleve consignados. Con arreglo a este criterio, un conocimiento de embarque erróneamente fechado, por ejemplo, seguiría siendo válido, aun cuando todo conocimiento de embarque deba ser correctamente fechado (véase A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 138).

34. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 8.2.4 era en general aceptable.

c) Párrafo 8.3

i) Apartado 8.3.1

35. Se recordó que el apartado 8.3.1 se ajustaba en general a la legislación y la práctica vigentes en la mayoría de los países (A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 140). Se señaló que, en el artículo III.3 de las Reglas de La Haya-Visby, figuraba un texto que dispensaba al porteador de incluir la información exigida en el documento de transporte si no tenía medios razonables de comprobar que la información facilitada por el cargador reflejaba con exactitud las mercancías. Sin embargo, por razones comerciales o de otra índole, el porteador preferiría normalmente expedir un documento de transporte que contuviera una descripción de las mercancías, y protegerse admitiendo con reservas la descripción hecha. El apartado 8.3.1 tenía por objeto abordar esa cuestión mediante diversas normas que reflejaran el hecho de que los envíos comerciales podían producirse de diferentes formas.

36. Se hicieron diversas sugerencias sobre posibles mejoras del apartado 8.3.1. Una sugerencia orientada a aumentar la li-

bertad del porteador para admitir con reservas la información contenida en el documento de transporte fue que las palabras iniciales del párrafo, relativas a la información mencionada en los apartados 8.2.1 *b*) y 8.2.1 *c*), deberían incluir también la mencionada en el apartado 8.2.1 *a*). Otra sugerencia en el mismo sentido fue que se incluyera también en el apartado 8.3.1 *b*) un texto parecido al del apartado 8.3.1 *a*) ii), a fin de regular el caso de que el porteador considerase razonablemente que la información facilitada por el cargador sobre el contenido del contenedor era inexacta. Con respecto al apartado 8.3.1 *c*), se sugirió que debería añadirse un texto apropiado para incluir el caso de que no hubiera posibilidad comercialmente razonable de pesar el contenedor.

37. Se hicieron otras sugerencias para complementar las disposiciones actualmente contenidas en el apartado 8.3.1. Una fue que el porteador que decidiera admitir con reservas la información mencionada en el documento de transporte debería dar las razones para esa limitación. El efecto de esa obligación sería evitar la utilización de cláusulas generales como “que se dice” o “que se dice contiene”. Otra sugerencia fue que el proyecto de instrumento regulara el caso de que el porteador aceptara sin reservas la descripción de las mercancías, por ejemplo para no interferir un crédito documentario, pero obtuviera una garantía del cargador. Se dijo que debería quedar en claro que esa garantía no afectaría a la posición de terceros. Otra sugerencia fue que, cuando el porteador obrara de mala fe y hubiera evitado voluntariamente formular reservas a la información contenida en los datos del contrato, su conducta debería sancionarse y el porteador no podría acogerse a ninguna limitación de responsabilidad.

38. Se suscitaban cuestiones sobre el grado de prueba aplicable en el contexto del apartado 8.3.1 *c*) i). Se señaló que, en función del criterio de prueba, podría ser difícil para el porteador demostrar que una parte ejecutante no había pesado el contenedor. En respuesta se explicó que esa disposición no tenía por objeto crear un nivel de prueba muy alto y que, en general, existían registros de la utilización de las instalaciones de medición del peso en los puertos.

39. Se planteó una cuestión más general sobre la posible interacción entre el proyecto de instrumento y cualquier ley nacional que prohibiera la utilización de limitaciones como la cláusula “que se dice contiene”. En respuesta, se dijo que el proyecto de instrumento no pretendía afectar al derecho nacional.

40. Se planteó otra cuestión general relativa a la forma en que el documento de transporte recogería un posible conflicto entre la información facilitada por el cargador y la evaluación hecha por el porteador de lo que constituía una información exacta. Como respuesta se dijo que el cargador debería tener siempre derecho a un documento que reflejara la información que había facilitado. Si el porteador no estaba de acuerdo con esa información, debería reflejar su propia evaluación en los datos del contrato.

41. Después de un debate, el Grupo de Trabajo llegó a la conclusión provisional de que las observaciones y sugerencias mencionadas debían tenerse en cuenta al preparar un proyecto revisado de apartado 8.3.1, para proseguir su examen en un período de sesiones futuro.

ii) Apartado 8.3.2

42. Se observó que esta disposición tenía por objeto aclarar el sentido de los términos utilizados en el apartado 8.3.1.

Se dijo que el proyecto de apartado 8.3.2 *a)* aclaraba que la expresión “medio razonable de verificación” del proyecto de apartado 8.3.1 quería decir que el medio debía ser no solamente practicable físicamente sino también razonable comercialmente, y que el proyecto de apartado 8.3.2 *b)* decía que el porteador obraría “de buena fe” cuando expidiera un documento de transporte o un documento electrónico si no tenía conocimiento efectivo de que ninguna declaración material fuera materialmente falsa o indujera a error ni hubiera dejado intencionadamente de hacer esa determinación porque estimara que la declaración sería probablemente falsa o induciría a error. Se señaló también que en el proyecto de apartado 8.3.2 *c)* se suponía que el porteador actuaba de buena fe a menos que se probara lo contrario. En respuesta a una pregunta relativa al caso de que el cargador expidiera una carta de garantía y solicitara un conocimiento de embarque sin reservas, aunque las mercancías estuvieran dañadas, a fin de cumplir los requisitos exigidos por un banco, se señaló que el proyecto de apartado 8.3.2 no se ocupaba de la cuestión de la ejecución forzosa de una carta de garantía.

43. El Grupo de Trabajo estimó que la sustancia del apartado 8.3.2 era en general aceptable.

iii) Apartado 8.3.3

44. Se explicó al Grupo de Trabajo que la idea de que el documento de transporte o documento electrónico que prueba la recepción de las mercancías constituye una prueba semiconcluyente o concluyente de la recepción por el porteador de las mercancías tal como se describen en los datos del contrato, era un concepto que figuraba en las Reglas de La Haya-Visby y en las Reglas de Hamburgo. Se señaló que el proyecto de apartado 8.3.3 *a)* establecía ese principio con respecto a la prueba semiconcluyente, mientras que el proyecto de apartado 8.3.3 *b)* lo hacía con respecto a la concluyente. Se sugirió que el proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *i)* no planteaba problemas, porque trataba del caso de un documento de transporte negociable o de un documento electrónico negociable que se hubiera transferido a un tercero de buena fe. Se sugirió también que el proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *ii)* resultaba más controvertido, y que su inclusión en el proyecto de instrumento debía considerarse detenidamente, ya que podría incluir el caso de que se hubiera confiado de buena fe en la descripción de las mercancías hecha en un documento de transporte no negociable.

45. Se expresó oposición a la inclusión del proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *ii)*, porque introducía una utilización nueva de los documentos no negociables desconocida en el derecho europeo. Se sugirió que ese enfoque equivalía a crear una nueva categoría de documento, en cierto modo situada entre un documento negociable y un documento no negociable, y ello era una complicación innecesaria para el proyecto de instrumento. Además, se expresó preocupación por la falta de claridad de este proyecto de artículo.

46. Se expresó algún apoyo al mantenimiento del proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *ii)* y a la eliminación de los corchetes que lo encerraban en el proyecto de instrumento, porque se sugirió que ese proyecto de artículo recogía la práctica comercial actual, en que el 50% estimado de las cartas de crédito se pagaban sobre recibos de carga. Se insistió en que el derecho debería mantenerse al ritmo de esos cambios.

47. Se sugirió que existía ya una norma de prueba concluyente con respecto a los documentos negociables en relación con las cartas de porte marítimo en el artículo 5 de las Reglas

uniformes del CMI sobre el conocimiento de embarque y que, como el concepto no era nuevo, debía mantenerse el proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *ii)*. Sin embargo, se señaló también que los requisitos de ese proyecto de disposición, en el sentido de que la persona que obre de buena fe deberá haber pagado el valor o alterado de otra forma su posición confiando en la descripción de las mercancías hecha en los datos del contrato, eran algo inusitado en los países de ordenamiento jurídico de inspiración romanista.

48. Se sugirió que, a pesar de los problemas señalados con respecto a la posible creación de una nueva categoría de documento, las ventajas de incluir una disposición como el proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *ii)* podían superar sus inconvenientes. La opinión predominante en el Grupo de Trabajo fue mantener el proyecto de apartado 8.3.3 *b)* *ii)* entre corchetes en el proyecto de instrumento, y pedir a la secretaría que introdujera en él las modificaciones necesarias, teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas y sugerencias hechas.

iv) Apartado 8.3.4

49. El Grupo de Trabajo escuchó que el proyecto de apartado 8.3.4 era una aclaración del proyecto de apartado 8.3.3, que decía que, si había una cláusula de limitación en el documento de transporte que cumpliera los requisitos previstos en el proyecto de apartado 8.3.1, el documento de transporte, tanto negociable como no negociable, no sería prueba semiconcluyente ni concluyente de conformidad con el proyecto de apartado 8.3.3.

50. Se sugirió que el proyecto de apartado 8.3.4 era demasiado favorable al porteador, al permitirle confiar en la cláusula de limitación con independencia del estado en que hubiera entregado las mercancías. Se señaló que, aunque era apropiado permitir al porteador confiar en la cláusula de limitación con respecto al caso de que se hubiera entregado un contenedor sellado, en el caso de que el porteador entregara un contenedor dañado o abierto y no pudiera determinar la cadena de custodia, el porteador no debería tener derecho a beneficiarse de esa cláusula de limitación. Se sugirió que debía darse nueva redacción al apartado 8.3.4 de conformidad con los párrafos 153 y 154 del comentario sobre el proyecto de instrumento (A/CN.9/WG.III/WP.21).

51. Otra opinión fue que la validez de la cláusula de limitación no debía depender de la entrega de un contenedor no dañado por el porteador, y que no debía confundirse la cuestión de la responsabilidad del porteador con la cuestión de la descripción de las mercancías y el peso y contenido del contenedor. Se subrayó que no había relación entre la cláusula de limitación y el estado del contenedor a su entrega, y que el porteador no quedaba automáticamente exonerado de responsabilidad por la existencia de una cláusula de limitación en el documento de transporte.

52. Aunque se expresó algún apoyo a la nueva redacción del apartado 8.3.4, la opinión dominante fue que debía mantenerse en sustancia, para continuar el debate en un período de sesiones futuro.

d) Párrafo 8.4

i) Apartado 8.4.1

53. El Grupo de Trabajo escuchó que el proyecto de apartado 8.4.1, relativo a la fecha, sólo era aplicable si esa fecha

se incluía en los datos del contrato sin ninguna declaración con respecto a su significado. Se explicó que esa disposición figuraba en el proyecto de instrumento a fin de resolver los problemas que se habían suscitado con respecto a los conocimientos de embarque de fecha incorrecta.

54. Se señaló, a título de observación general, que los términos “documento de transporte o documento electrónico” se repetían en todas las disposiciones del capítulo 8 del proyecto de instrumento, y que la repetición de la frase subrayaba la distinción entre documentos de transporte y documentos electrónicos, en lugar de centrarse en el contenido del documento como quería el mandato del Grupo de Trabajo. Se sugirió que debía procurarse evitar ese problema al revisar las disposiciones del capítulo 8 a la luz de los instrumentos vigentes sobre comercio electrónico.

55. El Grupo de Trabajo estimó que, en sustancia, el apartado 8.4.1 era aceptable en general, teniendo en cuenta la cuestión suscitada con respecto a los documentos electrónicos.

ii) Apartado 8.4.2

56. El Grupo de Trabajo escuchó que, aunque el proyecto de apartado 8.2 disponía que los datos del contrato debían contener el nombre y dirección del porteador, las cláusulas sobre la identidad del porteador habían causado problemas en algunas jurisdicciones. Se explicó que el proyecto de apartado 8.4.2 tenía por objeto remediar esa situación, disponiendo que, cuando los datos del contrato no identificaran al porteador pero sí al buque, se presumiría que el propietario del buque era el porteador, a menos que el propietario probara que el buque se hallaba bajo contrato con un fletador sin tripulación en el momento del transporte. Se señaló que la inclusión de ese artículo equivalía a una decisión política controvertida en algunos lugares. Se señaló además que, si el Grupo de Trabajo convenía en incluir esa disposición como proyecto de apartado 8.4.2, habría que tomar otra decisión con respecto a la última oración del proyecto de artículo, incluida también entre corchetes, que establecía la presunción adicional de que, si el propietario impugnaba la presunción de que él era el porteador, se presumiría que lo era el fletador sin tripulación.

57. Se expresó oposición al enfoque adoptado en este proyecto de artículo, basada en la opinión de que el propietario registrado del buque no debía desempeñar ningún papel en el proyecto de instrumento, y sí, en cambio, tener responsabilidad en las convenciones sobre responsabilidad en que intervenían terceros. Se sugirió también que una parte que no tuviera relación con el contrato no debía resultar responsable en algunos casos como consecuencia de ese contrato, y que el fletador sin tripulación no debía verse afectado como resultado de un contrato de transporte.

58. Se expresó la opinión de que una disposición como el proyecto de apartado 8.4.2, era a la vez importante y justificada, especialmente porque, en la práctica, la cuestión de la identificación del porteador era esencial para determinar la responsabilidad. Se expresó apoyo al proyecto de artículo, por su claridad y por el hecho de que simplemente establecía una presunción en lugar de dictar una norma rígida. Se señaló que podía haber otros problemas con ese proyecto de artículo, como cuando hubiera un consorcio de porteadores, pero que, en general, el principio incorporado en el proyecto de artículo llenaba una laguna, y merecía el apoyo y examen ulterior por el Grupo de Trabajo. Se señaló también que in-

cluir a partes no contratantes no era una idea nueva, ya que en muchos ordenamientos se preveía la responsabilidad de los propietarios registrados en relación con los privilegios marítimos para reclamaciones de cargamento. Se sugirió además crear una presunción irrefutable conservando la primera oración y suprimiendo las dos oraciones finales.

59. Además, se expresó la inquietud de que una disposición como el apartado 8.4.2 pudiera crear una mayor incertidumbre al no estar clara en algunos ordenamientos su relación con diversa jurisprudencia en cuanto a la identidad del porteador. Se hizo referencia a la jurisprudencia que hacía hincapié en el encabezamiento del documento de transporte cuando no figuraba en él la identidad del porteador o cuando preveía la responsabilidad de más de un porteador por un solo conocimiento de embarque o de un porteador aparente cuando en el documento no se especificaba claramente al porteador. Se expresó otra reserva con respecto a la segunda oración del proyecto de artículo 8.4.2, de conformidad con el cual no resultaba claro si sólo había una forma de que el propietario registrado pudiera impugnar la presunción que el artículo establecía. Se sugirió que el propietario registrado debía poder aportar libremente cualquier prueba que refutara la presunción de que él era el porteador. Se recomendó también cautela con respecto a la posibilidad de que, como no se requiere que el porteador facilite su verdadero nombre y dirección, el porteador podría tener un incentivo para dejar de incluir intencionadamente esa información, dejando así al propietario registrado del buque en la posición de porteador y, potencialmente, sujeto a responsabilidad. Se expresaron otras preocupaciones con respecto al documento que debería utilizarse para determinar la identidad del porteador. Se señaló también que la hipótesis de trabajo con respecto al proyecto de instrumento era que debía regular el transporte de puerta a puerta, y que la presunción contenida en el proyecto de artículo podría resultar sumamente inadecuada en el caso de que, por ejemplo, el porteador que no se identificara fuera un porteador que no operase el buque.

60. Se sugirió también que las partes en un contrato debían ser más vigilantes con respecto a la identidad de sus contrapartes. Se señaló que el principio incorporado en el proyecto de artículo era importante para los propietarios de la carga. La opinión dominante en el Grupo de Trabajo fue que el proyecto de apartado 8.4.2 señalaba un problema grave que debía tratarse en el proyecto de instrumento, pero la cuestión requería más estudio con respecto a otros medios de resolver el problema, y la disposición no resultaba satisfactoria en su redacción actual. El Grupo de Trabajo decidió mantener el proyecto de apartado 8.4.2 entre corchetes en el proyecto de instrumento, y examinarlo más detenidamente en una fecha futura.

iii) Apartado 8.4.3

61. El Grupo de Trabajo estimó que, en sustancia, el apartado 8.4.3 era generalmente aceptable.

2. Proyecto de artículo 10 (Entrega al consignatario)

62. El texto del proyecto de artículo 10 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“10.1 Cuando las mercancías han llegado a su destino, el consignatario que ejerce cualquiera de sus derechos en

virtud del contrato de transporte aceptará la entrega de las mercancías en el momento y el punto mencionados en el artículo 4.1.3. Si el consignatario, infringiendo esa obligación, deja las mercancías en la custodia del porteador o de la parte ejecutante, el porteador o la parte ejecutante actuarán respecto de las mercancías como si fueran agentes del consignatario, pero sin asumir responsabilidad alguna por daño o pérdida de dichas mercancías, a no ser que la pérdida o el daño se deban a un acto u omisión personal del porteador efectuado con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o sin el debido cuidado, a sabiendas de que se producirá probablemente dicha pérdida o dicho daño.

“10.2 A petición del porteador o de la parte ejecutante que entregue las mercancías, el consignatario confirmará la entrega de las mercancías por el porteador o la parte ejecutante en la forma que sea habitual en el lugar de destino.

“10.3.1 Si no se ha expedido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable:

- “i) La parte controladora comunicará al porteador, antes de la llegada de las mercancías al lugar de destino o cuando lleguen, el nombre del consignatario;
- “ii) El porteador entregará las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 al consignatario previa presentación por el consignatario de la prueba de su identidad.

“10.3.2 Si se ha expedido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable, se aplicarán las siguientes disposiciones:

“a)

- “i) A reserva de las disposiciones del artículo 10.1, el tenedor de un documento de transporte negociable tiene derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías una vez que han llegado al lugar de destino, en cuyo caso el porteador deberá entregar las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 a dicho tenedor previa devolución del documento de transporte negociable. En caso de que se haya emitido más de un original del documento de transporte negociable, bastará con devolver un original y los demás originales dejarán de tener todo efecto o validez;
- “ii) A reserva de lo dispuesto en el artículo 10.1, el tenedor de un documento electrónico negociable tiene derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías una vez que han llegado al lugar de destino, en cuyo caso el porteador entregará las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 a dicho tenedor si demuestra, de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4, que es el tenedor del documento electrónico. Una vez efectuada dicha entrega, el documento electrónico deja de tener todo efecto o validez;

“b) Si el tenedor no reclama la entrega de las mercancías al porteador después de que hayan llegado al lugar de destino, el porteador se lo comunicará a la parte controladora o, si después de esforzarse razonablemente no consigue identificar a la parte controladora, al cargador. En dicho caso la parte controladora o el cargador darán instrucciones al porteador para la entrega de las mercancías. Si el porteador, después de esforzarse razonablemente por conseguirlo, no ha logrado identificar ni encontrar a la parte controladora o al cargador, entonces la persona mencionada en el artículo 7.7 será considerada como el cargador a los efectos del presente párrafo;

“c) A pesar de lo dispuesto en el párrafo d) del presente artículo, un porteador que entrega las mercancías por instrucciones de la parte controladora o del cargador de conformidad con el párrafo b) del presente artículo queda dispensado de su obligación de entregar las mercancías con arreglo al contrato de transporte [al tenedor], independientemente de que el documento de transporte negociable haya sido devuelto o de que la persona que reclama la entrega con arreglo a un documento electrónico negociable haya demostrado, de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4, que es el tenedor;

“d) Si la entrega de las mercancías por el porteador en el lugar de destino tiene lugar sin que se haya devuelto el documento de transporte negociable al porteador o sin la demostración mencionada en el apartado a) ii) anterior, un tenedor que pase a ser tenedor después de que el porteador haya entregado las mercancías al consignatario o a una persona con derecho a dichas mercancías de conformidad con cualquier arreglo contractual o de otro tipo diferente del contrato de transporte, sólo adquirirá derechos en virtud del contrato de transporte si la transmisión del documento de transporte negociable o del documento electrónico negociable se efectuó con arreglo a disposiciones contractuales o de otro tipo hechas antes de la entrega de las mercancías, a menos que dicho tenedor, cuando pasó a serlo, no hubiera tenido o no hubiera podido tener razonablemente conocimiento de dicha entrega;

“e) Si la parte controladora o el cargador no dan instrucciones adecuadas al porteador acerca de la entrega de las mercancías, el porteador tendrá derecho, a reserva de cualquier otro recurso que un porteador pueda tener contra dicha parte controladora o dicho cargador, a ejercer los derechos que le corresponden en virtud del artículo 10.4.

“10.4.1 a) Si las mercancías han llegado al lugar de destino y

- “i) el consignatario no se ha hecho cargo efectivamente de las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 ni se ha concertado un contrato expreso o implícito entre el porteador o la parte ejecutante y el consignatario, que suceda al contrato de transporte; o
- “ii) el porteador no puede, en virtud del derecho aplicable o de la reglamentación vigente, entregar las mercancías al consignatario,

“entonces el porteador tiene derecho a ejercer los derechos y ampararse en los recursos mencionados en el apartado b);

“b) En las circunstancias que se especifican en el apartado a), el porteador tiene derecho, por cuenta y riesgo de la persona con derecho a las mercancías, a ejercer parte o la totalidad de los siguientes derechos y recursos:

- “i) Almacenar las mercancías en cualquier lugar que sea adecuado;
- “ii) Desembalar las mercancías si están embaladas en contenedores, u obrar de otra forma respecto de las mercancías según, en opinión del porteador, puedan requerir razonablemente las circunstancias; o
- “iii) Hacer que las mercancías se vendan de conformidad con las prácticas, o los requisitos en virtud de la legislación, o los reglamentos del lugar en el que las mercancías se hallen entonces;

“c) Si las mercancías se venden en virtud del apartado b) iii), el porteador puede deducir del importe de la venta la cantidad necesaria para:

- “i) Abonar o reembolsar los gastos en que se haya incurrido respecto de las mercancías, y
- “ii) Abonar o reembolsar al porteador cualquier otra cantidad que se mencione en el artículo 9.5 a) y que se deba al porteador.

“A reserva de esas deducciones, el porteador puede retener el importe de la venta en beneficio de la persona que tenga derecho a las mercancías.

“10.4.2 El porteador sólo puede ejercer el derecho mencionado en el artículo 10.4.1 después de haber notificado a la persona indicada en los datos del contrato como persona que ha de notificarse de la llegada de las mercancías al lugar de destino, si la hubiere, o al consignatario, o si no a la parte controladora o al cargador, de que las mercancías han llegado al lugar de destino.

“10.4.3 Al ejercer los derechos que se mencionan en el artículo 10.4.1, el porteador o la parte ejecutante obran como agentes de la persona que tiene derecho a las mercancías, pero sin responsabilidad alguna por la pérdida o el daño sufrido por las mercancías, a no ser que dicha pérdida o dicho daño se deban [a un acto u omisión personal del porteador que se haya cometido con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o por imprudencia, a sabiendas de que probablemente se causaría dicha pérdida o dicho daño].”

a) *Observaciones generales*

63. El Grupo de Trabajo escuchó que el capítulo 10 contenía material innovador en el que se anunciaba lo que constituía una entrega y se trataba de resolver dos problemas acuciantes que se daban a menudo en la práctica comercial. El primer problema era la frecuencia con la que el consignatario no se presentaba a recoger las mercancías, y el segundo era que el consignatario se presentara a reclamar la entrega sin presentar al porteador el título negociable de transporte. Se observó que a tenor de lo dispuesto en el proyecto de párrafo 10.1 todo consignatario que haya ejercido cualquiera de sus derechos en virtud del contrato de transporte deberá aceptar la entrega. Se dijo que el proyecto de párrafo 10.2 no

entrañaba dificultad alguna. El apartado 10.3.1 disponía que, en el supuesto de que no se hubiera emitido título negociable, el porteador estaría obligado a entregar las mercancías al consignatario al presentar éste un documento de identidad apropiado. Se explicó que el apartado 10.3.2 pudiera ser el más controvertido de toda esta sección, dado que en él se abordaba la problemática dimanante de que se hubiera emitido un título de transporte negociable. El inciso 10.3.2 a) i) enunciaba la práctica tradicional de que el tenedor de un título negociable tendrá derecho a reclamar la entrega de las mercancías, lo cual supone que el porteador estará obligado a efectuar la entrega de las mercancías al tenedor como contrapartida de la entrega por éste del título negociable. Se observó que los incisos 10.3.2 c) y d) tenían por objeto regular el supuesto de que no se presentara dicho título de transporte o conocimiento de embarque en el lugar de destino. Se informó al Grupo de Trabajo que estas disposiciones trataban de remediar un problema que databa de lejos y para el que no existía ninguna solución sencilla, por lo que se intentaba dar en estas reglas una solución equitativa a todo conflicto eventual de intereses entre los derechos contrapuestos de las partes involucradas.

64. Se sugirió que cabía aprobar, en principio, el párrafo 10.1 dado que en su texto se enunciaban reglas comparables a las de otros instrumentos, en lo relativo, por ejemplo, al régimen de la responsabilidad de todo depositario, o gestor de un almacén, que se hace cargo de las mercancías. Prevalció el parecer de que, si bien tal vez se habrían de reestructurar o reformular diversas de sus disposiciones, el contenido del proyecto de artículo 10 era en general aceptable.

b) *Párrafo 10.1*

65. Se expresó apoyo en pro del principio de que el instrumento enunciara una regla por la que el consignatario habría de hacerse cargo de las mercancías en el momento y lugar que se hubiera estipulado para su entrega en el contrato de transporte, o de conformidad con las prácticas y usos del comercio. Se elogió la formulación dada al proyecto de párrafo que intentaba compaginar los intereses del cargador y del porteador, al tiempo que ofrecía una solución flexible para algunos de los problemas suscitados por la entrega. Se sugirió que se investigara la conveniencia de imponer al consignatario alguna sanción adicional si incumplía su obligación de aceptar la entrega de las mercancías, como pudiera ser la resolución del propio contrato.

66. Ahora bien, se expresó cierta cautela respecto de la distribución de las cargas contractuales entre el propietario de las mercancías y el porteador. Se sugirió que el párrafo 10.1 otorgaba una gama excesiva de derechos al porteador, ya que no sería responsable de la pérdida o daño de las mercancías salvo que esa pérdida o daño fuera imputable a algún acto u omisión intencional o temerario del porteador. Se respondió que dicho párrafo se limitaba a enunciar el régimen de la responsabilidad del porteador por toda pérdida o daño causado a la mercancía en supuestos en los que el porteador se viera obligado a actuar como almacén flotante de las mercancías. Por ello, imponía al porteador un deber de diligencia equiparable al de un gestor de almacén. En cambio, el párrafo 10.4 se expresaba en términos facultativos, al dotar al porteador de ciertos derechos, aun cuando supeditados a ciertas condiciones destinadas a amparar al consignatario.

67. Se expresó cierta preferencia por no supeditar la obligación del consignatario de aceptar la entrega de las mercancías al ejercicio por el mismo de algún derecho respecto de las mercancías, haciéndola incondicional. Se expresó también la inquietud respecto de la interacción entre el párrafo 10.1 y el párrafo 10.4, y se recomendó que se aclarara la relación entre uno y otro párrafo. Se sugirió, por ejemplo, fusionar el contenido de ambos párrafos. A fin de reducir la confusa interacción entre sus reglas, se sugirió también suprimir la segunda oración del párrafo 10.1, y dejar que el párrafo 10.4 funcione por su cuenta.

68. Si bien hubo en general apoyo general por el principio en el que se inspiraba el párrafo 10.1, se expresó cierta inquietud por el recurso a la noción de “agente”. El derecho interno de algunos países define en términos precisos los derechos, obligaciones y responsabilidades de un agente, por lo que se sugirió que se eliminaría una fuente potencial de confusión si se eliminaba la noción de agente del texto de esta disposición. Ahora bien, se hizo notar también que la tipificación del porteador o de la parte ejecutante como agentes del consignatario era importante para que el porteador gozara de ciertas facultades sobre las mercancías, y para que pudiera sustraerse a ciertas responsabilidades, con tal de que no se causara daños a las mercancías, imponiendo además cierto límite a su responsabilidad por toda falta inexcusable.

69. Se sugirió también considerar la regla del párrafo 10.1 a la luz del régimen de la compraventa de mercancías, que no imponía al comprador obligación incondicional alguna de aceptar la entrega de las mercancías. Se expresó, además, el parecer de que la regla enunciada en este proyecto de artículo era conforme con el derecho de rechazar las mercancías, enunciado en el artículo 86 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Se previno que no todos los Estados eran partes en dicha convención, y que su régimen no era imperativo. Se sugirió que esta consideración era significativa a este respecto, ya que la obligación de aceptar la entrega sí sería imperativa a tenor del párrafo 10.1.

70. Se expresó inquietud de que la parte ejecutante de un segmento del transporte pudiera incurrir en responsabilidad por algún acto u omisión del porteador, a resultas de la segunda oración del párrafo 10.1. Se sugirió que cabría aclarar este punto mediante la adición de las palabras “o de la parte ejecutante” a continuación de “acto u omisión personal del porteador”.

71. Se mencionó cierto riesgo de confusión respecto de la relación existente entre el proyecto de artículo 10 y el proyecto de artículo 11 relativo al derecho de control. Se sugirió que cabría soslayar este riesgo aclarando que la parte controladora sólo podría subrogarse en el lugar del consignatario hasta que éste ejerciera sus derechos a tenor del contrato, en cuyo momento se extinguía el denominado derecho de control.

72. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un texto revisado de este párrafo en el que se reflejaran debidamente los pareceres y las sugerencias formuladas, y se insistiera en la coherencia necesaria entre las versiones en los diversos idiomas.

c) *Párrafo 10.2*

73. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 10.2 era en general aceptable.

d) *Párrafo 10.3*

i) *Apartado 10.3.1*

74. Se recordó al Grupo de Trabajo que el apartado 10.3.1 tenía por objeto ocuparse del supuesto de que no se hubiera emitido ningún título de transporte o documento electrónico negociable. Se sugirió que su texto se inspiraba en un criterio equilibrado, al disponerse en el inciso 10.3.1 i) que la parte controladora había de poner al porteador en condiciones de poder efectuar la entrega al facilitarle el nombre del consignatario, y al disponer el inciso 10.3.1 ii), a título de corolario, que el porteador había de efectuar la entrega de las mercancías con arreglo a lo estipulado en el contrato de transporte al presentar al consignatario el documento de entidad adecuado.

75. Se sugirió que esta formulación era confusa, ya que podría leerse como dando a entender que el porteador desconocería la identidad del consignatario hasta el final de la operación del transporte. Ahora bien, salvo que la parte controladora hubiera cambiado la identidad del consignatario en el curso de la operación, lo probable era que el porteador conociera desde el inicio de la operación la identidad del consignatario. Se explicó que la intención del apartado 10.3.1 era la de enunciar la obligación genérica de toda parte controladora de habilitar materialmente al porteador para efectuar la entrega. Se sugirió que el Grupo de Trabajo considerara la posibilidad de reformular el texto del apartado 8.2.1 insertando el nombre y dirección del consignatario entre los datos del contrato que habrán de consignarse en el título o documento de transporte.

76. Se preguntó cuáles serían las consecuencias de que el porteador no siguiera la regla enunciada en el inciso 10.3.1 ii). Se sugirió que se dejara esta cuestión al derecho interno, y que se revisara el texto de dicho inciso a fin de que enunciara el derecho del porteador a denegar la entrega de las mercancías, sin la presentación previa del documento de identidad adecuado, pero sin transformar este derecho en una obligación del porteador.

77. El Grupo de Trabajo estimó que los principios incorporados al apartado 10.3.1 eran en general aceptables, y pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada habida cuenta de las opiniones y sugerencias que se habían formulado.

ii) *Apartado 10.3.2*

78. Se recordó al Grupo de Trabajo que el apartado 10.3.2 regulaba la entrega en el supuesto de que se hubiera emitido un título o documento de transporte negociable, y que el inciso 10.3.2 a) i) reflejaba la práctica actual, por la que el tenedor de un título de transporte negociable tenía derecho a reclamar la entrega de las mercancías a su llegada al lugar de destino, por lo que, al serle entregado dicho título, el porteador estaba obligado a efectuar la entrega de las mercancías. Se recordó que el inciso 10.3.2 a) ii), referente a los documentos electrónicos negociables, reflejaba a la regla del inciso 10.3.2 a) i) respecto de los títulos negociables pero que el tenedor de un documento electrónico negociable tenía que demostrar, conforme a lo dispuesto en el proyecto de artículo 2.4, que era el tenedor o titular efectivo del documento. Se observó que el párrafo 4 del artículo 2 era esencial para el funcionamiento del sistema electrónico previsto por el régimen del instrumento. Se reiteró ante el Grupo de Trabajo que el inciso 10.3.2 b) prevenía que, en el supuesto

de que el tenedor de un título negociable no reclamara las mercancías, el porteador había de notificar a la parte controladora, y en su defecto, al cargador para que pudieran darle sus instrucciones respecto de la entrega de las mercancías. Se recordó al Grupo de Trabajo que el inciso 10.3.2 c) exoneraba al porteador únicamente de su obligación de efectuar la entrega de las mercancías con arreglo al contrato de transporte, pero no le exoneraba de ninguna otra obligación que hubiera contraído. Se observó que el inciso 10.3.2 d) reducía los derechos del tenedor en determinados supuestos, pero asignaba el riesgo al porteador, en todo supuesto en que se hubiera transferido el título negociable antes de efectuarse la entrega de las mercancías. Se observó que el apartado 10.3.2 tenía por objeto dejar al porteador parte del riesgo, y solucionar con equidad todo problema dimanante de que el tenedor de un título de transporte negociable no reclamara la entrega de las mercancías.

79. Se apoyó en general el principio reflejado en el apartado 10.3.2 en su conjunto. Se elogió la intención de resolver en dicho apartado un problema práctico importante relativo a la entrega de las mercancías que preocupaba desde hace años al ramo del transporte, causando problemas tanto al porteador como al propietario de la carga. El Grupo de Trabajo elogió que se estuviera buscando una solución de este problema por la vía convencional. Se observó que ciertos grupos internacionales excluían la cobertura de seguro cuando el porteador hubiera entregado el cargamento sin presentar el correspondiente título de transporte negociable, pero se reconoció que el consignatario tenía a menudo dificultades en obtener dicho título antes de que se hubiera de efectuar la entrega de las mercancías. Se apoyó la idea de amparar al porteador en tales circunstancias si había actuado debidamente y con prudencia. Se convino en general en que el texto actual de esta disposición constituía una base adecuada para seguir perfilando su texto definitivo.

80. Ahora bien, se advirtió con cierta inquietud que el Grupo de Trabajo tendría que sopesar adecuadamente los derechos y obligaciones de las partes, y sus consecuencias, a fin de llegar a una solución equilibrada que resultara viable.

81. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido de los incisos 10.3.2 a) i) y ii) era en general aceptable.

82. Se sugirió, respecto del inciso 10.3.2 b), que el porteador debía estar obligado a aceptar la entrega del título de transporte negociable y que, en todo supuesto en que el tenedor de dicho documento no reclame la entrega de las mercancías, deberá estar obligado a dar aviso de esa situación a la parte controladora. Se apoyó la sugerencia de que el principio enunciado en el inciso 10.3.2 b) fuera también aplicable cuando no se hubiera emitido ningún documento negociable. Se sugirió además que se enunciaran en ese inciso las consecuencias para el porteador de que incumpliera su deber de notificar a la parte controladora, o al cargador, o al presunto cargador, conforme a lo prescrito en el párrafo 7 del proyecto de artículo 7. Se observó, no obstante, que si el porteador no conseguía localizar al consignatario para efectuar la entrega, sería aplicable la regla del inciso 10.3.2 e) y el porteador podría hacer uso de todo derecho que le estuviera reconocido en el párrafo 10.4.

83. Se sugirió que no estaba claro cuál sería el efecto combinado de las reglas enunciadas en los incisos 10.3.2 c) y d), dado que este último inciso otorgaba al tenedor de buena fe cierto grado de amparo jurídico, sin precisar cuál era su si-

tuación jurídica. Se pidió que se aclarara el sentido de dicho texto a este respecto.

84. Se expresó cierta inquietud respecto del texto actual del inciso 10.3.2 d). Se sugirió que se reformulara este inciso a fin de que amparara mejor a todo tercero que pasara a ser tenedor del título de transporte negociable una vez efectuada la entrega de las mercancías. Se explicó, no obstante, que el proyecto de artículo reposaba sobre dos pilares: el contrato de transporte entre el porteador y el cargador a tenor del cual el porteador se comprometía a entregar las mercancías a determinada persona, y el principio general de que el porteador había de consultar a su contraparte contractual para obtener y seguir sus instrucciones, y de que el cargador había de posibilitar al porteador el cumplimiento de su cometido en el contrato de transporte. Respondiendo a una pregunta de si lo dispuesto en el apartado 10.3.2 se refería únicamente a los títulos de transporte negociables, contrariamente a otros convenios que, al igual que el CMR, regulaban esta cuestión respecto de los documentos no negociables, se observó que el verdadero problema se daba respecto de los títulos de transporte negociables, ya que, en principio, la llegada de las mercancías a su lugar de destino privaba de su razón de ser al conocimiento de embarque.

85. Se expresó también inquietud respecto de cuál sería el efecto de esta disposición sobre el principio imperante en algunos ordenamientos internos de que la carga de la prueba, en el supuesto de un tenedor de buena fe, no recae sobre la parte que invoque su propia buena fe, sino sobre la parte que intente probar lo contrario. Se respondió a esta inquietud que la regla del apartado 10.3.2 no entraba a regular lo relativo a la carga de la prueba, que dependería del supuesto considerado, y que lo único que se pretendía en su texto era amparar al tercero, tenedor de buena fe de un título, que obrara en desconocimiento de la previa entrega de las mercancías. Se sugirió también que la regla de este apartado podría debilitar la función del conocimiento de embarque como título negociable y se sugirió como posible solución de este problema la de desarrollar un conocimiento de embarque electrónico más sencillo de negociar y cuyo envío resultara más rápido.

86. Se explicó que el régimen previsto por el apartado 10.3.2 era una tentativa de reforma general del régimen de los títulos de transporte negociables que, según se sugirió, adolecía de ciertas deficiencias que era urgente remediar. Se sugirió además que el sistema en su totalidad estaba siendo debilitado por la práctica comercial actual de efectuar a menudo la entrega de las mercancías sin que el conocimiento de embarque estuviera disponible, por lo que la industria había colmado esta deficiencia con prácticas documentarias propias como las llamadas cartas de indemnidad (*letters of indemnity*). Se sugirió además que todas estas prácticas habían debilitado al conocimiento de embarque, por lo que se intentaba con esta disposición restaurar la integridad y fortalecer del régimen del conocimiento de embarque. Se dijo también que el problema de que el conocimiento de embarque no estuviera disponible al efectuarse la entrega de las mercancías no dependía tanto de la velocidad a la que pudiera viajar el conocimiento de embarque, sino de que el viaje de las mercancías resultaba a menudo más breve que el tiempo requerido por las instituciones financieras para retener un conocimiento de embarque para sus fines de garantía.

87. El Grupo de Trabajo fue informado de que las palabras “arreglos contractuales o de otro tipo” insertadas en el inci-

so 10.3.2 *d*) no estaban referidas a las cartas de indemnidad sino principalmente al contrato de compraventa y, particularmente, al supuesto en el que la larga serie de eventuales compradores y vendedores impidiera que el conocimiento de embarque llegara a tiempo al lugar de destino de las mercancías para poder cumplir su cometido en la entrega de las mercancías. La finalidad del proyecto de artículo era amparar al último comprador de una larga serie que hubiera recibido el conocimiento de embarque tras haberse efectuado la entrega de las mercancías, a fin de que siguiera gozando de ciertos derechos contractuales en virtud del conocimiento de embarque, aun cuando ya no pudiera obtener la entrega de las mercancías. Se observó que esta regla estaba inspirada en una disposición similar de la ley relativa al transporte marítimo de mercancías promulgada en el Reino Unido en 1992. El segundo supuesto que el inciso 10.3.2 *d*) trataba de regular era el de todo adquirente de buena fe de un conocimiento de embarque.

88. Se expresó cierta inquietud respecto del inciso 10.3.2 *d*), al estimarse que convendría definir más claramente los derechos del tenedor que estuviera en posesión de un título de transporte negociable una vez efectuada la entrega de las mercancías. Se expresó asimismo inquietud respecto de la imprecisión de la frase “no hubiera podido tener razonablemente conocimiento de dicha entrega”.

89. Se expresó el parecer de que debería alienarse el texto del inciso 10.3.2 *e*) con el del inciso 10.3.2 *b*), insertando, a continuación de su frase inicial, las palabras “o en supuestos en los que el porteador no pueda encontrar a la parte controladora o al cargador;”. Esta sugerencia obtuvo apoyo y se sugirió que se insertara dicho texto entre corchetes en la próxima versión que la Secretaría preparara del proyecto de instrumento.

90. Prevalció el parecer en el Grupo de Trabajo de que el apartado 10.3.2 suponía un importante y meritorio avance en la búsqueda de una solución equilibrada para todo conflicto de intereses a que pudiera dar lugar el supuesto de que el tenedor de un título de transporte negociable no se presente en el momento oportuno para reclamar la entrega de las mercancías. Se decidió que el Grupo de Trabajo reanudara más adelante su examen de este proyecto de artículo, y se pidió a la Secretaría que reformulara su texto a la luz de las inquietudes formuladas.

e) *Párrafo 10.4*

91. El Grupo de Trabajo fue informado de que el apartado 10.4.1 enunciaba un principio general por el que se reconocían ciertos derechos al porteador en todo supuesto en el que se frustrara la entrega de las mercancías por la no presentación de algún título de transporte negociable o no negociable, y con independencia de si el consignatario ha ejercido o no algún derecho respecto de las mercancías en el marco del contrato de transporte. Se observó que el inciso 10.4.1 *b*) facultaba al porteador para almacenar, desembalar o vender las mercancías por cuenta y riesgo de la persona con derecho a retirarlas y que el inciso 10.4.1 *c*) facultaba al porteador para deducir del importe de la venta de las mercancías todo gasto en que hubiera incurrido respecto de las mismas, o que fuera abonable al porteador con arreglo a lo previsto en el artículo 9.5 *a*). Se explicó que el apartado 10.4.2 salvaguardaba los intereses del consignatario al exigir que el porteador avisara, antes de ejercitar sus derechos, al consignatario, a

la parte controladora o al cargador, y que el apartado 10.4.3 hacía al porteador responsable de toda pérdida o daño de las mercancías que fuera imputable a dolo o negligencia suya.

92. Si bien se apoyó en general el contenido del apartado 10.4.1, se expresó cierta inquietud respecto de la frase “ni se ha concertado entre el porteador o la parte ejecutante y el consignatario, un contrato expreso o implícito que suceda al contrato de transporte”. Se sugirió que dicho texto era confuso, dado que sería aplicable a un contrato de almacenamiento si ese contrato “sucedía al contrato de transporte”, y se dijo que la noción evocada por los términos “expreso o implícito” era difícil de entender.

93. Se respaldó en general el criterio reflejado en el apartado 10.4.2, con la salvedad de que no estaba claro por qué se le exigía al porteador que diera aviso sin obligarle a que diera tiempo a la persona avisada para responder o reaccionar antes de ejercitar sus derechos.

94. Se volvió a expresar inquietud respecto del empleo del término “agente” en el apartado 10.4.3, y se pidió que se corrigiera el texto de la tercera línea de dicho apartado en su versión inglesa. Se expresó asimismo cierta cautela respecto de la formulación del apartado que podía dar a entender que la parte ejecutante podría incurrir en responsabilidad por algún acto u omisión del porteador. Obtuvo apoyo, a este respecto, la sugerencia de que cabría aclarar este punto insertando las palabras “o de la parte ejecutante” a continuación de “acto u omisión personal del porteador”. Se apoyó la sugerencia de suprimir el término “personal” en el texto de esta disposición a fin de ampliar su alcance.

95. Respondiendo a una pregunta sobre la colocación de los corchetes en el apartado 10.4.3, se explicó que su colocación era correcta dado que el texto entre corchetes tenía por objeto definir el alcance de la responsabilidad del porteador, pero que el Grupo de Trabajo habría de decidir a qué nivel se había de fijar esa responsabilidad antes de que se pudiera suprimir esos corchetes. La idea de suprimir esos corchetes obtuvo cierto apoyo.

96. Se observó que existía cierta similitud entre el contenido de los apartados 10.4.3 y 10.4.1, por lo que se sugirió que se ajustara su texto a fin de que reflejara dichas similitudes. Esa sugerencia obtuvo cierto apoyo.

97. Se sugirió que cabía prever que al ejercitar el porteador sus derechos, con arreglo a lo dispuesto en el apartado 10.4.1, incurriera en gastos adicionales a los dimanantes de la pérdida o daño de las mercancías, como por ejemplo los gastos inherentes al almacenamiento o venta de las mercancías. Se observó además que el valor de las mercancías tal vez no bastara, en algunos casos, para cubrir los gastos involucrados en el ejercicio de esos derechos. Se sugirió, por ello, insertar en el apartado 10.4.3 algún texto que reflejara la idea de que al ejercitar sus derechos con arreglo al apartado 10.4.1, “el porteador o la parte ejecutante podrán incurrir en gastos o en riesgos que deberán correr por cuenta de la persona que tenga derecho a recibir las mercancías”.

98. Se sugirió que la referencia, en el inciso 10.4.1 *c*) ii), al derecho del porteador a deducir del producto de la venta toda suma necesaria para reembolsarse con arreglo a lo previsto en el proyecto de artículo 9.5 *a*), debería ir entre corchetes, dado que el Grupo de Trabajo no se había puesto aún de acuerdo sobre el contenido del proyecto de artículo 9.5 *a*). Se observó que, en sus conclusiones respecto del proyecto de artículo 9.5 *a*), el Grupo de Trabajo no había decidido colocar

dicha disposición entre corchetes (A/CN.9/525, párr. 123), por lo que tampoco procedía colocar entre corchetes el texto del inciso 10.4.1 c) ii) en donde se hacía referencia a dicha disposición.

99. El Grupo de Trabajo aprobó en términos generales el contenido del párrafo 10.4, y pidió a la Secretaría que revisara su texto a la luz de los pareceres y de las sugerencias que se habían formulado.

3. Proyecto de artículo 11 (derecho de control)

100. El texto del artículo 11 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“11.1 El derecho de control sobre las mercancías significa el derecho, en virtud del contrato de transporte, de dar instrucciones al porteador respecto de las mercancías durante el plazo de su responsabilidad según se fija en el artículo 4.1.1. Dicho derecho del porteador a dar instrucciones incluye los derechos a:

- “i) Dar o modificar instrucciones respecto de las mercancías que no constituyan una variación del contrato de transporte;
- “ii) Pedir la entrega de las mercancías antes de su llegada al lugar de destino;
- “iii) Sustituir al consignatario por cualquier otra persona, incluida la parte controladora;
- “iv) Acordar con el porteador una modificación del contrato de transporte.

“11.2 a) Cuando no se haya emitido un documento de transporte negociable ni un documento electrónico que no sea negociable, se aplicarán las normas siguientes:

- “i) El cargador es la parte controladora a no ser que el contratista y el consignatario acuerden que lo sea otra persona y que el cargador se lo notifique así al porteador. El cargador y el consignatario pueden convenir en que el consignatario sea la parte controladora;
- “ii) La parte controladora tiene derecho a transferir el derecho de control a otra persona, en cuyo caso la parte que transfiera dicho derecho lo pierde en el momento en que tenga lugar la transferencia. La parte que efectúe la transferencia o la que la reciba notificará dicha transferencia al porteador;
- “iii) Cuando la parte controladora ejerce el derecho de control de conformidad con el artículo 11.1, deberá probar debidamente su identificación;

“b) Cuando se haya emitido un documento de transporte negociable, se aplicarán las normas siguientes:

- “i) El tenedor o, si se hubiere emitido más de un original del documento de transporte negociable, el tenedor de todos los originales, será la única parte controladora;
- “ii) El tenedor tiene derecho a transferir el derecho de control transmitiendo el documento de transporte negociable a otra persona de conformidad con el artículo 12.1, en cuyo caso el transferidor pierde su derecho de

control cuando haga la transferencia. Si se ha emitido más de un original de dicho documento, todos los originales deberán transmitirse para poder efectuar una transferencia del derecho de control;

“iii) A fin de ejercer el derecho de control, el tenedor, si el porteador lo requiere, deberá presentar el documento de transporte negociable al porteador. Si se ha emitido más de un original de dicho documento, se presentarán todos los originales;

“iv) Todas las instrucciones a que se hace referencia en el artículo 11.1 ii), iii), y iv), transmitidas por el tenedor, deberán hacerse constar en el documento de transporte negociable en cuanto sean efectivas de conformidad con el artículo 11.3;

“c) Cuando se emita un documento electrónico negociable:

“i) El tenedor es la única parte controladora y tiene derecho a transferir el derecho de control a otra persona transmitiéndole el documento electrónico negociable de conformidad con las normas que se mencionan en el artículo 2.4, en cuyo caso el transferidor pierde su derecho de control en cuanto tenga lugar la transferencia;

“ii) A fin de ejercer el derecho de control, el tenedor, si el porteador lo requiere, deberá demostrar que, de conformidad con las normas a que se hace referencia en el artículo 2.4, es el tenedor;

“iii) Todas las instrucciones a que se hace referencia en el artículo 11.1, ii), iii), y iv) que haya dado el tenedor deberán hacerse constar en el documento electrónico en cuanto sean efectivas de conformidad con el artículo 11.3;

“d) A pesar de lo dispuesto en el artículo 12.4, una persona que no sea el cargador o la persona mencionada en el artículo 7.7, que transfirió el derecho de control sin haber ejercido dicho derecho, en cuanto tenga lugar dicha transferencia quedará dispensada de las obligaciones impuestas a la parte controladora por el contrato de transporte o en virtud del presente instrumento.

“11.3 a) A reserva de lo dispuesto en los apartados b) y c) del presente artículo, si cualquiera de las instrucciones mencionadas en el artículo 11.1 i), ii), o iii):

“i) Puede ejecutarse razonablemente según sus términos en el momento en que las instrucciones lleguen a la persona que va a realizarla;

“ii) No interfiere en las operaciones normales del porteador o de una parte ejecutante;

“iii) No origina ningún gasto, pérdida o daños adicionales para el porteador, la parte ejecutante, o cualquier persona interesada en otras mercancías transportadas en el mismo viaje,

“entonces el porteador ejecutará las instrucciones. Si cabe esperar razonablemente que una o más de las condiciones

mencionadas en los incisos i), ii) y iii) del presente párrafo no se cumplan, entonces el porteador no tiene la obligación de ejecutar las instrucciones;

“b) En todo caso, la parte controladora indemnizará al porteador, a las partes ejecutantes y a todas las personas interesadas en otras mercancías transportadas en el mismo viaje por cualquier gasto, pérdida o daño adicional que puedan haber ocurrido como resultado de la ejecución de instrucciones previstas en el presente artículo;

“c) Si un porteador

“i) Espera razonablemente que la ejecución de unas instrucciones en virtud del presente artículo va a causar daños, pérdidas o gastos adicionales, y

“ii) A pesar de ello está dispuesto a ejecutar las instrucciones,

“entonces el porteador tendrá derecho a obtener de la parte controladora una seguridad respecto de los gastos, pérdidas o daños adicionales que se hayan previsto razonablemente.

“11.4 Las mercancías que se entreguen de conformidad con instrucciones dadas en consonancia con el artículo 11.1 ii) se consideran entregadas en el lugar de destino y las disposiciones referentes a dicha entrega, según se enuncian en el artículo 10, son aplicables a dichas mercancías.

“11.5 Si durante el plazo de tiempo en que las mercancías están bajo la custodia del porteador, el porteador requiere razonablemente información, instrucciones, o documentos además de los mencionados en el artículo 7.3 a), recabará dicha información, dichas instrucciones, o dichos documentos de la parte controladora. Si el porteador, después de esforzarse razonablemente, no consigue identificar ni encontrar a la parte controladora, o si la parte controladora no consigue proporcionar información, instrucciones, o documentos adecuados al porteador, la obligación de hacerlo recaerá en el cargador o en la persona mencionada en el artículo 7.7.

“11.6 Las disposiciones de los artículos 11.1 ii) y iii), y 11.3, pueden modificarse por acuerdo entre las partes. Las partes pueden restringir o excluir también la posibilidad de transferir el derecho de control mencionado en el artículo 11.2 a) ii). Si se ha emitido un documento de transporte o un documento electrónico, todo acuerdo a que se hace referencia en el presente párrafo ha de hacerse constar en los datos del contrato.”

a) *Observaciones generales*

101. Si bien se opinó en general que una disposición relativa al derecho de control constituiría una provechosa adición al régimen tradicional de los instrumentos de derecho marítimo, se reiteraron algunos de los pareceres e inquietudes que el Grupo de Trabajo expresó respecto del artículo 11 en su noveno período de sesiones (ver A/CN.9/510, párrs. 55 y 56). Se señaló que, al revisar de nuevo el texto, debería prestarse particular atención a evitar toda incoherencia entre las versiones de este artículo en los diversos idiomas.

b) *Párrafo 11.1*

102. Como cuestión de forma, se expresó la inquietud de que no estaba claro el sentido de las palabras del inciso i)

“dar o modificar instrucciones ... que no constituyan una variación del contrato”. Se observó que dichas palabras parecían entrañar una contradicción interna. Si bien se reconoció la necesidad de aclarar dicho texto, se respondió que se había de distinguir claramente en cuanto al fondo entre lo que constituía una modificación menor o “normal” de las instrucciones dadas respecto de las mercancías, por ejemplo, respecto de la temperatura a la que habían de viajar, y lo que constituía una modificación propiamente sustantiva del contrato de transporte.

103. Respecto del inciso iv), se sugirió que se suprimiera la regla en él enunciada a fin de preservar el carácter unilateral de la orden o de las instrucciones que pudiera dar al porteador la parte controladora en el ejercicio de su derecho de control, en contraposición a toda modificación de las estipulaciones del contrato de transporte, que requeriría que las partes actuaran de común acuerdo. Se respondió que, si bien el inciso iv) no guardaba una relación directa con el ejercicio del derecho de control, constituía un factor particularmente valioso para la definición de ese derecho, al poner de relieve que la parte controladora actuaba en calidad de contraparte del porteador a lo largo de la operación de transporte. Se dijo que, pese a que toda modificación del contrato de transporte sería normalmente negociada entre las partes en dicho contrato, el cargador contractual no sería siempre la persona indicada con la que habría de ponerse en contacto el porteador al tener que adoptar una decisión urgente respecto de las mercancías. En todo supuesto en que fuera preciso consultar con la persona más directamente interesada en las mercancías, en previsión de que hubiera de modificarse alguna estipulación del contrato de transporte, se sugirió que la persona a consultar no podía ser otra que la parte controladora.

104. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.1 era en general aceptable, por lo que se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta lo dicho en el curso de las deliberaciones al revisar el texto de esta disposición para su examen en algún período ulterior de sesiones.

c) *Párrafo 11.2*

i) *Apartado 11.2 a)*

105. Respecto del inciso 11.2 a) i), se preguntó cuál era el motivo por el que se había de obtener el consentimiento del consignatario para designar como parte controladora a una persona distinta del cargador. Se observó que el consignatario no era parte en el contrato de transporte. Se señaló asimismo que si el contrato preveía que el cargador fuera la parte controladora, el inciso ii) confería a ésta la facultad de transferir unilateralmente su derecho de control a otra persona. Se respondió que el nombramiento de la parte controladora se efectuaba en una etapa muy temprana de la operación de transporte, e incluso antes de haberse concertado el contrato de transporte. En esa etapa, el nombramiento de la parte controladora pudiera ser una consideración importante para la operación subyacente de compraventa entre el cargador y el consignatario. Por dicha razón, se estimó oportuno involucrar al consignatario en el nombramiento de la parte controladora.

106. Respecto de la duración del derecho de control, se observó que con arreglo al párrafo 11.2, la parte controladora seguía estando en control de las mercancías hasta su

entrega definitiva (ver A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 188). Se preguntó cuál era la razón por la que el régimen del instrumento se apartaba de las Reglas Uniformes del CMI sobre el conocimiento de embarque al no preverse, en el proyecto de instrumento, la transferencia automática del derecho de control, del cargador al consignatario, a la llegada de las mercancías al lugar de la entrega. Se sugirió a ese respecto que el proyecto de instrumento pudiera suscitar dificultades al porteador en todo supuesto en el que se transfiriera el derecho de control tras haber llegado las mercancías al lugar previsto para su entrega o en el que se tratara de ejercitar dicho derecho una vez llegadas las mercancías a ese lugar. Se propuso, por ello, alinear plenamente el régimen del instrumento con el de las Reglas Uniformes del CMI sobre el conocimiento de embarque. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia. No obstante, se explicó, a título de respuesta, que esa transferencia automática del derecho de control podría frustrar una de las órdenes más frecuentes que solía dar el cargador al porteador, a saber, la de que no efectúe la entrega de las mercancías hasta que el cargador le confirme que su precio está abonado. Ése era el motivo de que se hubiera prolongado la vigencia del derecho de control en el régimen del instrumento hasta que se efectuara la entrega efectiva de las mercancías. Desde una perspectiva más general, se observó que el apartado 11.2 *a*) se ocupaba del supuesto en el que no se hubiera emitido un título negociable, en el que era esencial mantener cierta flexibilidad respecto de la transferencia del derecho de control.

107. Respecto de lo dispuesto en el inciso 11.2 *a*) ii), se expresó cierta inquietud de que, con arreglo al derecho interno de algunos países, no fuera posible efectuar la transferencia del derecho de control mediante simple aviso del cesionario al porteador. Se sugirió que sólo sería aceptable una notificación del cedente al porteador para efectuar dicha transferencia. Se suscitó, a ese respecto, una cuestión más genérica acerca de la relación entre lo dispuesto en el párrafo 11.2 y en el párrafo 3 del artículo 12. Se sugirió que debería remitirse la cuestión de la transferencia del derecho de control al derecho interno aplicable. Si bien el Grupo de Trabajo tomó nota de lo sugerido, se opinó en general que no debía hacerse remisión alguna al derecho interno en el marco del artículo 11. Se convino en que tal vez fuera preciso examinar más en detalle diversas opciones sobre cuál de las partes había de ser la que notificara al porteador de la transferencia del derecho de control.

108. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.2 *a*) era en general aceptable. Se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta lo dicho en el curso de las deliberaciones al revisar el texto de la disposición para su examen en un ulterior período de sesiones.

ii) Apartado 11.2 b)

109. Se expresó la inquietud de que hacer únicamente referencia al “tenedor” del conocimiento de embarque resultara excesivamente restrictivo, por lo que convendría mencionar también en el apartado 11.2 *b*) a la persona a la que se hubiera endosado dicho conocimiento. Se respondió que esa cuestión estaba debidamente resuelta en la definición de “tenedor” del proyecto de párrafo 1.12.

110. En lo concerniente al inciso 11.2 *b*) iii), se expresó el parecer de que su texto no había previsto adecuadamente las consecuencias del supuesto en el que el tenedor no presentara

todos los ejemplares del título negociable al porteador. Se sugirió que el proyecto de instrumento previera, para dicho supuesto, que el porteador estaría facultado para negarse a seguir las instrucciones dadas por la parte controladora. Se sugirió además que debería insertarse una regla similar en el inciso 11.2 *c*) ii). Predominó el parecer en el Grupo de Trabajo de que no cabría ejercitar el derecho de control si la parte controladora no presentaba todos los ejemplares del conocimiento de embarque. Se sugirió además que debería preverse una excepción a la regla de que la parte controladora había de presentar todos los ejemplares del conocimiento, para el supuesto de que uno de esos ejemplares obrara ya en poder del porteador. El Grupo de Trabajo se mostró de acuerdo con esa sugerencia.

111. Tras deliberar al respecto, a reserva de las opiniones y sugerencias anteriormente mencionadas, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.2 *b*) era en general aceptable. Se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta el contenido de las deliberaciones al preparar el texto revisado de esta disposición para su examen en un ulterior período de sesiones.

iii) Apartado 11.2 c)

112. El Grupo de Trabajo aplazó el examen del apartado 11.2 *c*) hasta que se hubiera llegado a un entendimiento más preciso de cómo se habían de resolver, en el marco del proyecto de instrumento, las cuestiones suscitadas por el comercio electrónico.

iv) Apartado 11.2 d)

113. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.2 *d*) era en general aceptable.

d) Párrafo 11.3

i) Apartado 11.3 a)

114. Se expresó cierta inquietud respecto de la relación entre lo dispuesto en el inciso 11.3 *a*) iii) y el derecho enunciado en el inciso 11.1 ii). Se dijo que, en el supuesto previsto en el inciso 11.1 ii), el ejercicio del derecho de control ocasionaría inevitablemente “gastos adicionales”. Ahora bien, esos gastos inherentes a la entrega de las mercancías antes de su llegada al lugar de destino podrían constituir para el porteador gastos aceptables, de menor cuantía, o gastos de mayor cuantía y difícilmente aceptables si, por ejemplo, las instrucciones de la parte controladora entrañaban un cambio en el puerto de destino del navío. A fin de evitar toda contradicción eventual entre lo dispuesto en una y otra disposición, se sugirió que o bien no se impusiera al porteador obligación alguna de ejecutar la orden recibida en el marco del inciso 11.1 ii) o que se limitara dicha obligación, en el inciso 11.3 *a*) iii), al supuesto de que la orden de la parte controladora no supusiera para el porteador gastos adicionales “de consideración”.

115. En sentido contrario, se dijo que no debería abordarse, en el apartado 11.3 *a*), la cuestión de los “gastos adicionales”. Se observó que este asunto estaba adecuadamente resuelto en el apartado 11.3 *c*). Se apoyó en general la idea de suprimir el inciso 11.3 *a*) iii).

116. Se evocó ante el Grupo de Trabajo una cuestión genérica con respecto a la naturaleza de la obligación en la que

incurriría el porteador con arreglo al párrafo 11.3, es decir, sobre si debía considerarse que el porteador asumía una obligación de llevar algo a cabo (“obligación de resultados”) o una obligación menos exigente de hacer todo lo posible por ejecutar las instrucciones recibidas de la parte controladora (“obligación de poner los medios”). Se expresó el parecer de que era preferible que esa obligación fuera de índole estricta. Ahora bien, los partidarios de este parecer opinaron que el porteador no debería ser tenido por responsable del incumplimiento, si podía demostrar que había hecho todo lo razonablemente posible por cumplir su obligación o si el cumplimiento de la obligación no resultara razonable en las circunstancias del caso. Respecto de las consecuencias del incumplimiento de dicha obligación, se sugirió que el régimen del instrumento fuera más explícito, indicando, por ejemplo, el tipo de responsabilidad en la que incurriría el porteador y cuáles serían las consecuencias de su incumplimiento sobre la ejecución subsiguiente del contrato.

117. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en general en que se reformulara el apartado 11.3 a) para reflejar las opiniones y sugerencias anteriormente expuestas. Se convino en que su texto reestructurado abordara en primer lugar los supuestos en los que un porteador había de seguir las instrucciones recibidas de la parte controladora, para pasar luego a examinar las consecuencias de su ejecución o no de esas instrucciones. Se pidió a la Secretaría que preparara un texto revisado de esta disposición, con posibles variantes, para proseguir su examen en un ulterior período de sesiones.

ii) *Apartado 11.3 b)*

118. Se preguntó cuál era el significado de las palabras “la parte controladora indemnizará al porteador”. Como ya se indicó en el noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase A/CN.9/510, párr. 56), se recordó que la noción de indemnizar sugería indebidamente que la parte controladora pudiera ser en cierto modo responsable. Se sugirió sustituir la noción de “indemnizará” por la de “remunerará”, que correspondía mejor al supuesto de un ejercicio legítimo del derecho de control por la parte controladora. A reserva de esa sugerencia, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.3 b) era en general aceptable.

iii) *Apartado 11.3 c)*

119. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 11.3 c) era en general aceptable.

e) *Párrafo 11.4*

120. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.4 era en general aceptable.

f) *Párrafo 11.5*

121. Se expresó el parecer de que, puesto que el apartado 3 a) del artículo 7 imponía al cargador la obligación de mantener informado al porteador, esa obligación debería quedar también reflejada en el párrafo 11.5. Se sugirió enmendar el final de la primera oración del párrafo 11.5 para que ofreciera al porteador la posibilidad de recabar instrucciones “tanto del cargador como de la parte controladora”

y no únicamente de esta última. Predominó, no obstante, el parecer de que la obligación del cargador de facilitar toda información requerida, en los casos en los que no se localizara a la parte controladora, estaba ya enunciada en la segunda oración del párrafo 11.5. No era por ello necesario que se hiciera mención del cargador en la primera oración de dicho párrafo. Además, ofrecer al porteador la posibilidad de recabar instrucciones ya sea del cargador o ya sea de la parte controladora sería contrario a la política de que, a lo largo de toda la operación de transporte, la contraparte del porteador había de ser la parte controladora. De conformidad con dicha política, el cargador no debería intervenir como sustituto de la parte controladora, salvo que ésta no fuera localizable o no pudiera facilitar la información requerida.

122. Según otro parecer, se había de prever el supuesto de que no sólo el porteador sino también otras partes ejecutantes, como los encargados de almacén o los estibadores en cuyo poder obraran las mercancías, tal vez desearan obtener instrucciones del cargador o de la parte controladora. Se sugirió por ello que se enmendara la primera oración del párrafo 11.5 para que dijera “el porteador o la parte ejecutante”. Esta sugerencia obtuvo apoyo general.

123. Como asunto de forma, se sugirió que tal vez se prestaba a confusión que la primera frase de esta disposición se ocupara de una obligación del porteador, mientras que la segunda frase se ocupaba de una obligación del cargador. Se opinó en general que debería formularse este párrafo en términos más claros. A reserva de esa sugerencia, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.5 era en general aceptable.

g) *Párrafo 11.6*

124. Hubo apoyo general en pro del principio expresado en el párrafo 11.6 de que las disposiciones relativas al derecho de control no fueran de carácter imperativo. Se preguntó, respecto del efecto combinado de los párrafos 11.6 y 11.1, si se había de entender que el párrafo 11.1 definía el derecho de control por medio de una lista abierta. Se respondió a esa pregunta que se había utilizado en la versión inglesa del párrafo 11.1 el término “comprises” (“constará de” o “consistirá en”), en vez del término “incluye”, precisamente para indicar claramente que la lista era exhaustiva.

125. Se expresaron dudas respecto de que hasta qué punto convenía que las partes gozaran de autonomía para estipular en contrario de lo dispuesto en el artículo 11. Se dijo que sería, por ejemplo, improcedente que las partes eliminaran totalmente, por vía contractual, el derecho de la parte controladora a modificar las instrucciones iniciales respecto de la entrega de las mercancías, aun cuando el porteador fuera consciente, al ir a efectuar la entrega, de que las instrucciones iniciales habían dejado de ser razonables o debían, por algún otro motivo, ser modificadas.

126. Respecto de la tercera oración del párrafo 11.6, se expresó el parecer de que las palabras “todo acuerdo ... ha de hacerse constar en los datos del contrato” pudiera restar indebidamente eficacia al párrafo 11.6, al permitir únicamente aquellos acuerdos que hubieran sido plenamente explicitados en un conocimiento de embarque. Cabría recurrir a otros tipos de acuerdo para los fines del párrafo 11.6, por ejemplo, mediante la técnica de la incorporación por remisión a un documento contractual ajeno al conocimiento de embarque. Esa incorporación por remisión sería también particularmen-

te importante si se hacía uso de documentación electrónica. Se señaló que debía evitarse que el texto revisado del párrafo 11.6 sugiriera restricción alguna de la autonomía de las partes frente a lo dispuesto en el artículo 11. Esa sugerencia obtuvo amplio apoyo. A reserva de dicha sugerencia, el Grupo de Trabajo estimó que el contenido del párrafo 11.6 era en general aceptable.

4. Proyecto de artículo 12 (Transferencia de derechos)

127. El texto del proyecto de artículo 12 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“12.1.1 Si se emite un documento de transporte negociable, el tenedor tiene derecho a transferir los derechos incorporados a dicho documento transmitiendo el documento a otra persona,

- “i) Si es un documento a la orden, debidamente endosado a esa otra persona o en blanco, o,
- “ii) Si es un documento al portador o un documento endosado en blanco, sin el endoso, o,
- “iii) Si un documento se ha hecho a la orden de una parte designada y la transferencia es entre el primer tenedor y dicha parte designada, sin endoso.

“12.1.2 Si se emite un documento electrónico negociable, su tenedor tiene derecho a transferir los derechos incorporados a dicho documento electrónico, independientemente de que esté hecho a la orden o a la orden de una parte designada, transmitiendo el documento electrónico de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4.

“12.2.1 A reserva de las disposiciones del artículo 11.5, un tenedor que no sea el cargador y que no ejerza ningún derecho en virtud del contrato de transporte, no asume ninguna responsabilidad con arreglo al contrato de transporte por el mero hecho de convertirse en tenedor.

“12.2.2 Un tenedor que no sea el cargador y que ejerza cualquier derecho en virtud del contrato de transporte, asume cualquier responsabilidad que le imponga el contrato de transporte en la medida en que dicha responsabilidad esté incorporada o se pueda determinar sobre la base del documento de transporte negociable o del documento electrónico negociable.

“12.2.3 Un tenedor que no sea el cargador y que:

- “i) En virtud del artículo 2.2 convenga con el porteador en sustituir un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable o en reemplazar un documento electrónico negociable por un documento de transporte negociable, o
- “ii) En virtud del artículo 12.1 transfiera sus derechos,

“no ejerce ningún derecho en virtud del contrato de transporte a los efectos de los artículos 12.2.1 y 12.2.2.

“12.3 La transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se emite ningún documento de transporte negociable ni ningún documento electrónico negociable se efectuará de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicable al contrato de transporte relacionado con la transferencia de derechos. Dicha transferencia de derechos puede efectuarse

por medio de comunicación electrónica. Una transferencia del derecho de control no puede ultimarse sin una notificación de dicha transferencia hecha al porteador por la persona que hace la transferencia o la recibe.

“12.4 Si la transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se ha emitido ningún documento de transporte negociable ni ningún documento electrónico negociable, incluye la transferencia de responsabilidades que estén relacionadas con el derecho que se transfiere o se deriven de dicho derecho, la persona que hace la transferencia y la persona que la recibe son responsables conjunta y solidariamente respecto de dichas obligaciones.”

a) Observaciones generales

128. Se expresó la opinión en el Grupo de Trabajo de que el artículo 12 del proyecto de instrumento constituía un enfoque novedoso, al menos en lo relativo a los convenios marítimos. Se señaló que había dos motivos principales para incluir en el texto un capítulo relativo a la transferencia de derechos: en primer lugar, para asegurar que las disposiciones del proyecto de instrumento fueran coherentes en todo el texto en lo relativo a la cuestión de la responsabilidad de las partes y, en segundo lugar, a fin de enunciar las reglas necesarias para dar cabida en el texto del proyecto de instrumento al componente de las comunicaciones electrónicas. Se explicó que el apartado 12.1.1 y el párrafo 12.2 se referían a un documento de transporte negociable, mientras que los párrafos 12.3 y 12.4 se referían a documentos de transporte no negociables. Se sostuvo que el apartado 12.1.1 debía leerse en conjunción con la definición de “tenedor”, que figuraba en el párrafo 1.12, y que el apartado 12.1.2 guardaba relación con los documentos electrónicos negociables. Se explicó que el proyecto de apartado 12.2.1 contenía una declaración de exoneración de responsabilidad del tenedor que no ejerciera ningún derecho en virtud del contrato de transporte, mientras que en el apartado 12.2.2 se puntualizaba que el tenedor que ejerciera un derecho en virtud del contrato de transporte asumía también responsabilidades de conformidad con dicho contrato, siempre que pudieran determinarse conforme al contrato. Se afirmó que el apartado 12.2.3 y el párrafo 12.3 no necesitaban explicaciones y eran de carácter administrativo. Además, se observó que el párrafo 12.4 debía leerse juntamente con el apartado 11.2 d), dado que esta disposición constituía una reserva respecto del párrafo 12.4.

129. Se sugirió que se suprimiera en su totalidad el artículo 12 del proyecto de instrumento o que todo el artículo figurara entre corchetes. En respuesta a estas sugerencias, se recordó que el artículo 12 fue insertado en el proyecto de instrumento a raíz de los problemas con que se había tropezado en la preparación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, que se referían a los conocimientos de embarque y al concepto de “equivalencia funcional” entre los documentos electrónicos y los documentos sobre papel. En ese momento, se llegó a la conclusión de que la legislación sobre conocimientos de embarque no estaba suficientemente codificada en un instrumento internacional que tuviera en cuenta los documentos electrónicos funcionalmente equivalentes a los conocimientos de embarque sobre papel. Se recordó que en aquella ocasión prevaleció la opinión de que con la elaboración de reglas relativas a los documentos de transporte sobre papel se facilitaría la preparación y la utili-

zación de documentos electrónicos. Se advirtió al Grupo de Trabajo que si decidía que la tarea de codificación de reglas sobre los conocimientos de embarque resultaba demasiado difícil, fracasaría en su intento de cumplir sus objetivos sobre los documentos electrónicos. Se señaló que en el intercambio preliminar de opiniones del Grupo de Trabajo se había aclarado que todo el capítulo justificaba un debate más detenido.

b) *Párrafo 12.1*

i) *Apartado 12.1.1*

130. En el examen del texto del apartado 12.1.1, se apoyó en general el principio enunciado en la disposición de que el tenedor de un documento de transporte negociable tenía derecho a transferir los derechos incorporados al documento transfiriendo el documento propiamente dicho. No obstante, se sostuvo que podía haber excepciones a ese principio como, por ejemplo, en el caso del párrafo 13.3, en virtud del cual los cargadores o consignatarios que no fueran tenedores podían presentar demandas por pérdidas o daños. Se sugirió que esta cuestión se tratara en una nueva frase del apartado 12.1.1 del siguiente tenor: “a reserva de lo dispuesto en el artículo 13.3, se entenderá por transferencia de un documento de transporte negociable la transferencia de todos los derechos a él incorporados”.

131. Se expresó preocupación respecto de la interacción entre el apartado 12.1.1 y el artículo 71 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, que disponía que, en ciertas circunstancias, un vendedor podía suspender el suministro de las mercancías al comprador, incluso después de que éstas hubieran sido expedidas. Se explicó que el artículo 71 de la Convención sobre la Compraventa constituía una excepción a la regla principal, que es la regla enunciada en el proyecto de instrumento, según la cual únicamente la parte que dispone del control puede detener el transporte de las mercancías. Se observó que si se leía el artículo 71 de la Convención sobre la Compraventa como una excepción a la regla principal, no había ninguna incoherencia entre dicha Convención y el proyecto de instrumento.

132. En el curso de los debates del Grupo de Trabajo, se expresó cierto apoyo por la preocupación planteada respecto de los tipos de documentos de transporte negociables que entraban en el ámbito del apartado 12.1.1. Se señaló que en algunos regímenes nacionales se prevenían conocimientos de embarque nominales como documentos negociables; sin embargo, estos documentos nominales no figuraban en la lista de documentos de transporte negociables enunciada en el apartado 12.1.1 ni entraban en la definición de “documento de transporte negociable”, que figuraba en el párrafo 1.14. Se sugirió que se incluyera en el apartado 12.1.1 la emisión de un conocimiento de embarque a nombre de una determinada persona, ya sea agregándola directamente al texto o mediante su inclusión en el párrafo 1.14. A lo largo de los debates, se observó que en la mayoría de los regímenes nacionales los conocimientos de embarque nominales no eran negociables y que se transferían mediante cesión y no mediante endoso. A título de explicación, se señaló que el apartado 12.1.1 se había redactado con miras a eludir las dificultades que planteaba el aspecto nominal de los documentos electrónicos. Se señaló además que la decisión de redacción se adoptó con miras a limitar esos problemas y a promover la armonización

utilizando expresiones como “a la orden” y “al portador”, a fin de describir los documentos negociables, y se sugirió que si se reintrodujera el documento nominal como documento negociable se perturbaría la capacidad del sistema electrónico para diferenciar documentos.

133. En el Grupo de Trabajo se apoyó enérgicamente el mantenimiento del texto del apartado 12.1.1 en su forma actual, a fin de promover la armonización y de dar cabida a los documentos electrónicos negociables. Se tomó nota del problema que planteaban los documentos negociables nominales en ciertas legislaciones.

ii) *Apartado 12.1.2*

134. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el apartado 12.1.2 se examinaría ulteriormente junto con las otras disposiciones del proyecto de instrumento relacionadas con los documentos electrónicos.

c) *Párrafo 12.2*

i) *Apartado 12.2.1*

135. Se observó que el apartado 12.2.1 podría aclararse dando ejemplos de los tipos de responsabilidades en que pudiera incurrir un tenedor que no fuera el cargador y que no hubiera ejercido ningún derecho en virtud del contrato de transporte. A título de explicación, se señaló que esta disposición tenía la finalidad de tranquilizar a los tenedores intermediarios, tales como los bancos, en el sentido de que mientras no ejercieran ningún derecho en virtud del contrato de transporte no incurrirían en ninguna responsabilidad con arreglo a dicho contrato. Se planteó la cuestión de si esa regla era apropiada para el proyecto de instrumento, dado que cabría malinterpretar el proyecto de artículo dando a entender que siempre que un tenedor se volviera activo o ejerciera un derecho, incurriría automáticamente en responsabilidades derivadas del contrato de transporte. Frente a este argumento se sugirió que se leyeran conjuntamente los apartados 12.2.1 y 12.2.2, dado que en la última disposición se enunciaban las responsabilidades en que incurriría un tenedor cuando éste ejerciera algún derecho en virtud del contrato de transporte.

136. La opinión de que el concepto del apartado 12.2.1 era superfluo recibió cierto apoyo. Tras el debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado que tuviera debidamente en cuenta las opiniones expresadas y las sugerencias formuladas.

ii) *Apartado 12.2.2*

137. Los problemas que planteaba el apartado 12.2.1 volvieron a surgir en el contexto del apartado 12.2.2, y se pidió que en el texto de este último artículo se establecieran las responsabilidades que habría de asumir, conforme al contrato de transporte, el tenedor que ejerciera algún derecho en virtud de dicho contrato. Se observó que resultaría difícil enunciar las obligaciones de un contrato de transporte que pudieran ser asumidas por el tenedor y que, en cualquier caso, el texto de la disposición era suficientemente claro al afirmar que las responsabilidades eran aquellas que estuvieran “incorporadas” o que se pudieran “determinar sobre la base del documento de transporte negociable”. Se formularon otras reservas respecto de la amplitud del apartado y se sugirió la posibilidad

de que los porteadores ampliaran la responsabilidad de los tenedores de modo considerable conforme a esta disposición incluyendo en el texto del contrato de transporte cláusulas normalizadas que hicieran las responsabilidades extensivas al cargador.

138. A título de explicación, se señaló que el apartado 12.2.2 no tenía la finalidad de detallar las obligaciones que habría que imponer al tenedor sino más bien enunciar que si el tenedor debía asumir responsabilidades sólo habría de asumirlas cuando ejerciera algún derecho en virtud del contrato. Se señaló asimismo que correspondería a las partes que negociaran el contrato determinar tales responsabilidades, que se limitarían a aquellas que estuvieran incorporadas o que se pudieran determinar sobre la base del contrato. Se señaló que cualquier otra especificación de posibles responsabilidades del tenedor resultaría imposible de enunciar en un instrumento internacional, y debería dejarse en manos de la legislación nacional el determinar en el contrato las posibles responsabilidades. Frente a esta sugerencia, se subrayó la importancia de que la cuestión fuera regulada en el proyecto de instrumento y que no se dejara en manos del derecho aplicable.

139. También se expresó preocupación por la posibilidad de que ciertas responsabilidades consideradas injustas fueran incorporadas al contrato y tuvieran pues que ser asumidas por el tenedor. A título de ejemplo, se citó la posibilidad de que el contrato de transporte previera una demanda de sobreestadía y que el receptor del cargamento, como tenedor, pudiera ser responsable de su pago.

140. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de apartado 12.2.2 teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

iii) Apartado 12.2.3

141. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del apartado 12.2.3 era generalmente aceptable.

d) Párrafo 12.3

142. Se expresó preocupación por la posibilidad de que se planteara un conflicto entre el párrafo 12.3 y la legislación de países en virtud de la cual la notificación de la transferencia de derechos debiera ser efectuada por el autor de la transferencia, y no pudiera ser efectuada por el autor o por el beneficiario de la transferencia según lo dispuesto en la última frase de la cláusula. Se señaló que ese posible conflicto podría evitarse agregando al texto, después de las palabras “o la recibe”, las siguientes palabras: “de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicables al contrato de transporte en relación con la transferencia de derechos”. Otra posibilidad de evitar el conflicto consistiría en suprimir las palabras “por la persona que hace la transferencia o la recibe”, en la última frase del párrafo 12.3.

143. Si bien se apoyó el principio subyacente en la frase inicial del párrafo 12.3, se expresó preocupación por el requisito de que la transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se emitiera ningún documento de transporte negociable “se efectuara de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicable al contrato de transporte relacionado con la transferencia de derechos”. En particular, se señaló que

esta disposición planteaba problemas muy complejos de conflictos de las leyes para ciertos países europeos, dado el conflicto que se creaba con el criterio adoptado respecto de las transferencias en el Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales. Se sugirió que se siguiera un enfoque más sencillo, pero se expresó incertidumbre sobre si sería posible resolver la cuestión mediante un único criterio de derecho aplicable. También se sugirió que, con miras a evitar conflictos con convenciones regionales, el párrafo 12.3 se refiriera simplemente, en su primera fase, al “derecho aplicable”, en vez de explicar cómo debe aplicarse la ley.

144. Se expresó la opinión de que la Secretaría podría promover la armonización de criterios internacionales sobre la cuestión de la transferencia de derechos examinando el modo en que la regulaba la Convención sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. No obstante, se recordó al Grupo de Trabajo que el proyecto de instrumento tenía la finalidad de centrarse en el transporte de mercancías, y no en la transferencia de derechos.

145. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 12.3, que figurara entre corchetes, en el que se tuvieran debidamente en cuenta las sugerencias formuladas a lo largo del debate.

e) Párrafo 12.4

146. Se observó que el texto del párrafo 12.4 era innecesariamente complicado y de difícil comprensión. Se criticó el hecho de que esa disposición se apartara del derecho que regulaba las cesiones y que no parecía ajustarse al enfoque adoptado en el párrafo 12.3, conforme al cual la transferencia de derechos debía efectuarse de acuerdo con el derecho aplicable. Además, el derecho sustantivo específico que se enunciaba en el párrafo 12.4 parecía favorecer mucho al porteador y podría dar la impresión de que socavaba el equilibrio de derechos que se establecía en todo el proyecto de instrumento. Se sugirió que las cuestiones tratadas en esa disposición se dejaran en manos de la autonomía de las partes, en vez de imponer una regla específica sobre responsabilidad conjunta y solidaria.

147. Frente a esas críticas concretas del párrafo 12.4, otras delegaciones expresaron el parecer de que dicho párrafo constituía un justo intento de enunciar el principio general de que ningún deudor puede eludir sus responsabilidades transfiriendo sus derechos a otra parte. También se consideró positivo que la disposición asegurara que el deudor fuera responsable hasta que el porteador accediera a transferir los derechos, si bien se puso en tela de juicio la razón por la cual un porteador habría de requerir la responsabilidad conjunta y solidaria del tenedor si el porteador había consentido la transferencia. Además, en respuesta al argumento de que los párrafos 12.3 y 12.4 podían aplicarse cuando no se hubiera emitido ningún documento, se explicó que la transferencia de derechos podía tener lugar conforme a un intercambio de datos electrónicos.

148. Habida cuenta de las deliberaciones sobre el proyecto de artículo 12 y sobre el párrafo 12.4 en particular, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 12.4, que figurara entre corchetes, tomando debidamente en consideración los pareceres expresados durante el debate.

**5. Proyecto de artículo 13
(Derechos de demanda judicial)**

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

“13.1 A reserva de lo dispuesto en los artículos 13.2 y 13.3, los derechos estipulados en el contrato de transporte sólo pueden ser ejercidos contra el porteador o la parte ejecutante por:

- “i) El cargador;
- “ii) El consignatario;
- “iii) Cualquier tercera parte a la que el cargador o el consignatario haya asignado sus derechos, según cuál de las partes antes mencionadas haya sufrido la pérdida o el daño como consecuencia de una ruptura del contrato de transporte;
- “iv) Cualquier tercera parte que haya adquirido derechos en virtud del contrato de transporte por subrogación con arreglo a la legislación nacional aplicable, como por ejemplo un asegurador. En caso de transmisión de los derechos de demanda por asignación o subrogación, según se ha mencionado anteriormente, el porteador y la parte ejecutante tendrán derecho a todas las excepciones y limitaciones de responsabilidad de que dispongan contra dicha tercera parte en virtud del contrato de transporte y en virtud del presente instrumento.

“13.2 En caso de que se haya emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable, el tenedor tiene derecho a ejercer derechos en virtud del contrato de transporte contra el porteador o una parte ejecutante, sin tener que probar que él mismo ha sufrido pérdida o daño. Si dicho tenedor no ha sufrido la pérdida o el daño él mismo, se considerará que obra en nombre de la parte que haya sufrido dicha pérdida o dicho daño.

“13.3 En caso de que se haya emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable y el demandante sea una de las personas mencionadas en el artículo 13.1, sin ser el tenedor, dicho demandante, además de tener que probar que ha sufrido pérdida o daño como consecuencia de una ruptura del contrato de transporte, tendrá que probar que el tenedor no ha sufrido dicha pérdida o dicho daño.”

a) *Párrafo 13.1*

150. A modo de introducción, se recordó que el párrafo 13.1 debía aplicarse a todos los contratos de transporte, tanto si se había emitido como si no se había emitido un documento o un documento electrónico y, siempre que se hubiera emitido, independientemente de su naturaleza. La disposición establecía una norma general sobre cuáles de las partes tendrían un derecho de demanda con arreglo al proyecto de instrumento. Como posible deficiencia del proyecto actual, se dijo que dos de las partes enumeradas en el párrafo 13.1 podían sufrir una pérdida, por ejemplo, si las mercancías resultaban dañadas y se demoraban, un asegurador pagaba la parte asegurada de la pérdida y el consignatario tenía que soportar la no asegurada, como, por ejemplo, una pérdida por demora. Por ello, se sugirió que un texto revisado del proyecto de párrafo 13.1 debería aclarar que ambas partes tendrían derecho a reclamar el resarcimiento de sus respectivas participaciones en la pérdida.

Como cuestión de redacción, se señaló que el texto resultaría más inteligible si se suprimieran las palabras “a reserva de lo dispuesto en los artículos 13.2 y 13.3”.

151. Se expresó algún apoyo al principio enunciado en el párrafo 13.1, en virtud del cual un porteador contratante o un consignatario sólo podría reivindicar los derechos contractuales que tuviera, y sólo si tenía un interés suficiente en la reclamación. Ello quería decir que, en caso de pérdida o daño de las mercancías, el demandante tendría que haber sufrido la pérdida o el daño él mismo. Si otra persona, por ejemplo el propietario de las mercancías o un asegurador, era la parte interesada, sería esa otra persona la que debería adquirir el derecho de demanda del porteador contratante o del consignatario o, si era posible, ejercer una reclamación contra el porteador al margen del contrato de transporte.

152. Se plantearon preocupaciones y cuestiones fundamentales con respecto al párrafo 13.1. Se señaló que, con arreglo a la mayoría de los ordenamientos jurídicos, la disposición podía considerarse superflua, ya que establecía un derecho de demanda que el derecho vigente reconocería ya normalmente a toda persona que tuviera un interés suficiente para reclamar. Al propio tiempo, la disposición podía considerarse como indebidamente restrictiva con respecto a las personas cuyo derecho de demanda se reconocía. Se subrayó que reconocer un derecho de demanda a un número limitado de personas por medio de una lista cerrada era una técnica peligrosa que podía excluir inadvertidamente a algunas personas cuyo legítimo derecho de demanda debía reconocerse. Entre esas personas quizá indebidamente omitidas de la lista del párrafo 13.1, se sugirió que quizá debieran considerarse la parte controladora, en los casos en que el porteador se hubiera negado a seguir sus instrucciones, y la persona identificada en el párrafo 7.7. Durante el debate se recomendó cautela con respecto a la conveniencia de limitar de cualquier modo el ejercicio de los derechos de demanda judicial, ya que ello podría contradecir derechos fundamentales, posiblemente derechos humanos, que debían reconocerse a toda persona que tuviera un interés suficiente en la reclamación.

153. Se expresó la opinión de que la disposición podía considerarse también como indebidamente restrictiva con respecto a la naturaleza de la acción que podría ejercerse. A ese respecto, se formuló una pregunta sobre la razón de que el párrafo 13.1 se ocupara sólo de las acciones por daños y perjuicios y no de las acciones basadas en la ejecución del contrato.

154. Se criticó además la disposición, porque trataba en general de las reclamaciones contra el porteador o cualquier parte ejecutante. Se expresó la opinión de que tratar sólo de las reclamaciones contra el porteador resultaba demasiado restrictivo y se traducía en una disposición insuficientemente equilibrada. Según este punto de vista, una disposición sobre el derecho de demanda debería prever también las reclamaciones formuladas contra el cargador o el consignatario, por ejemplo las reclamaciones del pago del flete. En cuanto a las reclamaciones contra la parte ejecutante, se expresó la opinión de que el ámbito de la disposición era demasiado amplio. Se sugirió que, a fin de evitar conflictos con los regímenes obligatorios existentes aplicables a los porteadores terrestres, el alcance de la disposición debería limitarse a las reclamaciones interpuestas contra los porteadores marítimos.

155. Se criticó la estructura general de la disposición, porque reflejaba un enfoque basado en el reconocimiento de

una acción, y no el reconocimiento de un derecho, enfoque este último que hubiera sido preferible con arreglo a muchos ordenamientos jurídicos. Se observó que reconocer una acción a un número limitado de personas tenía la ventaja de la previsibilidad. Sin embargo, se expresó una amplia preferencia por una disposición general que reconociera el derecho de cualquier persona a reclamar una indemnización cuando hubiera sufrido una pérdida o un daño a consecuencia del incumplimiento del contrato de transporte.

156. Se expresó algún apoyo al mantenimiento de la última oración del párrafo 13.1, que, según se dijo, constituía una regla útil aplicable tanto a las demandas basadas en el incumplimiento del contrato como a las basadas en la responsabilidad extracontractual. Se estimó generalmente que esa oración expresaba de forma apropiada el principio general de que, cuando se transmitía un derecho, el subrogado no podía adquirir más derechos que los que el transferente tenía. No obstante, se manifestó también la opinión de que la cuestión de la asignación o subrogación debería dejarse al derecho que fuera aplicable. Una opinión contraria fue que la cuestión no debía dejarse al derecho internacional privado, sino que el proyecto de instrumento debía ofrecer una norma uniforme que regulara la situación cuando las reclamaciones fueran formuladas por terceros. Se sugirió que, en esta situación, si un tercero demandaba al porteador sobre la base de una responsabilidad extracontractual, el porteador debería disponer también de la protección del proyecto de instrumento, y en particular de los límites de responsabilidad. El Grupo de Trabajo tomó nota de la sugerencia.

157. Aunque se apoyó firmemente la supresión del párrafo 13.1, el Grupo de Trabajo decidió aplazar toda decisión con respecto a ese párrafo hasta haber terminado su examen de los proyectos de artículos y debatido más el alcance del proyecto de instrumento. Se pidió a la Secretaría que preparase un texto alternativo en forma de una declaración general que reconociera el derecho de toda persona con un interés legítimo en el contrato de transporte a ejercer el derecho de demanda cuando hubiera sufrido una pérdida o un daño.

158. En el contexto del debate del párrafo 13.1, se expresó la opinión de que el proyecto de instrumento debía contener disposiciones sobre las cuestiones del derecho aplicable y la solución de controversias mediante arbitraje. Aunque se expresó la opinión de que esas disposiciones no eran necesarias y las mencionadas cuestiones debían dejarse por completo a la discreción de las partes, prevaleció ampliamente la opinión de que debían introducirse esas disposiciones en el proyecto de instrumento. Se expresó un firme apoyo a la adaptación de tales disposiciones a los artículos 21 y 22 de las Reglas de Hamburgo. Se sugirieron otros modelos posibles, entre ellos los artículos 31 y 33 del CMR, el 44 del Reglamento (CE) No. 2001 de la Unión Europea, y el Convenio de Montreal. Se señaló que habría que tomar una decisión sobre si la jurisdicción debía ser exclusiva, como en el Reglamento europeo, o no serlo, como en el CMR. Habría que decidir también si una cláusula de jurisdicción sería vinculante sólo para las partes en el contrato de transporte o también para terceros. Otra sugerencia fue que el proyecto de instrumento alentara a las partes a la conciliación antes de recurrir a mecanismos contenciosos de solución de controversias.

159. Tras un debate, el Grupo de Trabajo pidió a la secretaria que preparase proyectos de disposiciones sobre las cuestiones de la jurisdicción y el arbitraje, con posibles variantes

que reflejaran las distintas opiniones y sugerencias expresadas en el mencionado debate.

b) *Párrafo 13.2*

160. Se dijo que, con arreglo al derecho vigente en algunos países, el tenedor de un conocimiento de embarque sólo tendría un derecho de demanda si podía presentar ese conocimiento y probar que se había producido la pérdida o el daño. Desde esa perspectiva, la combinación de los párrafos 13.2 y 13.3 llevaría al discutible resultado de que el tenedor de un conocimiento de embarque podría ejercer el derecho de demanda sin tener que probar que había sufrido él la pérdida o el daño. No obstante, se estimó en general que la primera oración del párrafo 13.2 estaba de acuerdo con el derecho vigente en la mayoría de los países y servía a una finalidad útil, en particular al disponer que el tenedor no tendría un derecho de demanda exclusivo. Desde esta perspectiva, se sugirió, no obstante, que fuera aplicable el mismo principio en el caso del párrafo 13.1 cuando no se hubiera expedido ningún instrumento negociable.

161. Se expresaron dudas con respecto al significado de las palabras “en nombre de” de la segunda oración del párrafo 13.2. Aunque se consideró que esa oración era necesaria para evitar la posibilidad de que el porteador tuviera que pagar dos veces, se convino en general que había que aclarar más la disposición con respecto a la relación de subrogación que se establecería entre el tenedor de un conocimiento de embarque y la parte que hubiera sufrido la pérdida o el daño.

c) *Párrafo 13.3*

162. Se recordó que la persona que ejerciera un derecho de demanda en virtud del contrato de transporte no debía depender de la cooperación del tenedor de un documento negociable si era esa persona, y no el tenedor, la que había sufrido el daño. Se expresaron dudas con respecto a la aplicación de esa disposición, en virtud de la cual el demandante tendría que probar que el tenedor no había sufrido el daño. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que podría ser necesario seguir examinando la cuestión en una etapa ulterior.

6. Proyecto de artículo 14 (Plazo para la presentación de demandas)

163. El texto del proyecto de artículo 14 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“14.1 El porteador queda liberado de toda responsabilidad respecto de las mercancías si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral en el plazo de un año. El cargador queda liberado de toda responsabilidad derivada de lo dispuesto en el capítulo 7 del presente instrumento si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral en el plazo de un año.

“14.2 El plazo mencionado en el artículo 14.1 comenzará el día en que el porteador haya finalizado la entrega de las mercancías de que se trate con arreglo al artículo 4.1.3 ó 4.1.4 o, en caso de que no se hayan entregado las mercancías, el último día en que debían haberse entregado. El día en que comienza el plazo de prescripción no está incluido en dicho plazo.

“14.3 La persona contra la cual se dirija una reclamación podrá, en cualquier momento durante el plazo de prescripción, prorrogar ese plazo mediante declaración hecha al demandante. Ese plazo podrá ser prorrogado nuevamente mediante otra declaración u otras declaraciones.

“14.4 La acción de indemnización que corresponda a la persona declarada responsable en virtud del presente instrumento podrá incoarse incluso después de expirado el plazo de prescripción fijado en el artículo 14.1 si la acción de indemnización se ejercita:

“a) Dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se inicie el procedimiento; o

“b) Dentro del plazo de 90 días a partir de la fecha en que la persona que incoe la acción de indemnización:

“i) Haya satisfecho la reclamación; o

“ii) Haya sido citada con respecto a la acción ejercitada contra ella, si este último resulta más largo.

“[14.5 Si el propietario registrado de un buque impugna la presunción de que es el porteador con arreglo al artículo 8.4.2, una acción contra el fletador sin tripulación podrá incoarse incluso después de que haya expirado el plazo mencionado en el artículo 14.1 si la acción se incoa:

“a) Dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se inicie el procedimiento; o

“b) Dentro del plazo de 90 días a partir de la fecha en que el propietario registrado;

“i) Pruebe que el buque se hallaba en situación de fletamento sin tripulación en el momento del transporte; e

“ii) Identifique adecuadamente al fletador sin tripulación.]”

a) *Observaciones generales*

164. Se recordó que el Grupo de Trabajo examinó el proyecto de artículo 14, relativo al plazo para la presentación de demandas, en su noveno período de sesiones (A/CN.9/510, párrafo 60). Se señaló que, de conformidad con la disposición sobre el plazo de las demandas de las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby, el párrafo 14.1 preveía un período de un año como plazo límite para las demandas que podían presentarse contra el porteador y el cargador, mientras que la cuestión de la adopción de un plazo distinto, como el plazo de dos años especificados en las Reglas de Hamburgo, aún podía tratarse en el Grupo de Trabajo. Se observó que el párrafo 14.2 tenía la finalidad de aclarar el criterio conforme al cual comenzaba a correr el plazo para la presentación de demandas a fin de evitar los problemas que se habían planteado en la práctica respecto de anteriores convenios. El párrafo 14.3 se consideró una disposición importante, que se ajustaba a las Reglas de La Haya-Visby y a las Reglas de Hamburgo y que tenía por objeto aclarar que podía concederse una prórroga válida del plazo para las demandas. Se explicó que el párrafo 14.4 también se basaba en las Reglas de La Haya-Visby y en las Reglas de Hamburgo, y que el párrafo 14.5 se había puesto entre corchetes para indicar que dependía de la disposición enunciada en el apartado 8.4.2, que también figuraba entre corchetes, para el caso de que el demandante no pudiera identificar a tiempo al porteador.

b) *Párrafo 14.1*

165. Se apoyó en general el principio de la limitación del plazo para la presentación de demandas, que se enunciaba en el párrafo 14.1. Se planteó la cuestión del motivo por el que el párrafo exoneraba al porteador de toda responsabilidad respecto de las mercancías una vez expirado el plazo para la presentación de demandas, mientras que no decía nada sobre la exoneración de responsabilidad de las partes ejecutantes. Se apoyó la inclusión de las partes ejecutantes en esta disposición.

166. Se reconoció que la inclusión de una disposición sobre el plazo para demandas para el cargador, en la segunda frase del párrafo 14.1, era una innovación. Se expresaron dudas generales sobre dicha innovación, pero también se apoyó esa disposición por estimarse que establecía un equilibrio al limitar los plazos para la presentación de demandas tanto contra los porteadores como contra los cargadores. Se preguntó por qué razón en el plazo para las demandas relativas a los cargadores, sólo se hacía referencia a la responsabilidad del cargador conforme al artículo 7 del proyecto de instrumento, y por qué razón no se hacía también referencia a la responsabilidad del cargador derivada de otros artículos, como el artículo 9. Se subrayó que todas las personas sujetas a responsabilidad en virtud del contrato de transporte deberían quedar incluidas en esta disposición y que todas ellas deberían estar sujetas a un mismo plazo. Se sugirió asimismo que en el párrafo 14.1 no se hiciera ninguna referencia concreta a los porteadores ni a los cargadores sino que se dispusiera simplemente que, una vez transcurrido el plazo convenido por el Grupo de Trabajo, no se daría curso a ninguna demanda presentada conforme al proyecto de instrumento. Con respecto a la segunda frase del párrafo, se preguntó también por qué motivo se mencionaba únicamente a los cargadores y no a otras personas que estaban sujetas a las mismas responsabilidades que los cargadores en virtud del artículo 7. Se mencionó también un posible error en el párrafo 7.7, en el que se hacía referencia al capítulo 13, en vez del 14, en lo relativo a las disposiciones que regulaban los derechos e inmunidades del cargador.

167. Se planteó una importante cuestión de terminología respecto del párrafo 14.1. Se observó que, según el comentario sobre esta disposición (A/CN.9/WG.III/WP.21, párrafo 208), al expirar el plazo para la presentación de demandas, se extinguían los derechos de los posibles demandantes, por lo que el párrafo 14.1, más que fijar un plazo límite, establecía un plazo de prescripción. Se señaló que esta distinción era muy importante, particularmente en los ordenamientos jurídicos de derecho civil en que la ley que fijara un plazo para la extinción de un derecho no permitiría normalmente la suspensión de dicho plazo. En cuanto a la cuestión de si el período límite se regía por la *lex fori* o por la *lex contractus*, se observó que ciertos instrumentos internacionales, como el Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, harían aplicable la *lex contractus*, dado que las cuestiones de plazos para las demandas derivadas del contrato de transporte se regirían por la ley del contrato propiamente dicha. No obstante, en algunos ordenamientos jurídicos, se consideraría que esta cuestión era de procedimiento civil y que debería regirse por la *lex fori*. Se subrayó que convendría evitar toda ambigüedad entre los períodos límite y los períodos de prescripción, a fin de que los plazos para la presentación de demandas fueran previsibles.

168. Durante las deliberaciones, muchas delegaciones se declararon partidarias del plazo de un año, tal como preveía el párrafo y de conformidad con las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby. Se observó además que con un plazo de un año se evitaría la situación en que las partes no verían ventajas notables en un año suplementario sino que tendrían importantes inconvenientes debido a la mayor incertidumbre tanto en los aspectos prácticos del caso, tales como la conservación de las pruebas, como respecto de la cuestión no resuelta de la posible responsabilidad por las demandas. Por otra parte, se apoyó también el punto de vista según el cual el plazo de un año era demasiado breve para determinar a qué parte había que demandar, dada la complejidad de los casos modernos y el número de partes que intervienen en ellos, y se consideró que un plazo de dos años, como el que se enunciaba en las Reglas de Hamburgo, sería más apropiado. Se propuso también que, en casos de conducta dolosa, se prorrogara a tres años el período de un año. Se indicó que la duración del plazo debía ser equitativa y equilibrada y que debería contrarrestar los otros cambios que pudieran derivarse de la totalidad del proyecto de instrumento respecto de la asignación de los riesgos entre las partes. Se advirtió que las disposiciones sobre los plazos para la presentación de demandas habían causado dificultades de interpretación en otros convenios de transportes, y se exhortó al Grupo de Trabajo a que conviniera una regla sencilla y eficaz.

169. Se sugirió que el plazo de un año figurara entre corchetes o que simplemente se insertaran en el texto corchetes con puntos suspensivos sin especificar ningún plazo. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que colocara la palabra “un” (año) ente corchetes y que preparara un proyecto revisado de párrafo 14.1 teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

c) *Párrafo 14.2*

170. Si bien se apoyó enérgicamente el principio de que era necesario fijar una fecha muy clara y fácil de determinar para el comienzo del plazo para la presentación de demandas, se expresaron dudas sobre el criterio seguido en el párrafo 14.2, referente a la fecha de entrega de las mercancías conforme al contrato de transporte fijando la fecha enunciada en los apartados 4.1.3 ó 4.1.4. Se señaló que la fecha de entrega en el contrato de transporte podría ser muy anterior a la fecha de entrega efectiva y que, por lo tanto, podría resultar perjudicial para el consignatario. Se sugirió además que la fecha a partir de la cual empezara a correr el plazo para la presentación de demandas fuera la fecha de entrega efectiva de las mercancías. Se recordó al Grupo de Trabajo que la entrega no estaba definida en el proyecto de instrumento, pues no se consideraba posible enunciar una definición apropiada de tal concepto que se ajustara la mayoría de los ordenamientos jurídicos; por consiguiente, se había dejado en manos del derecho interno. Se observó que la elección de la fecha de entrega fijada en el contrato de transporte tenía la finalidad de evitar la incertidumbre sobre si había de entenderse la entrega como la fecha de entrega efectiva o sobre si se trataba de la fecha en que el porteador ofrecía las mercancías para su entrega o algún otro plazo relativo a la entrega. Se observó asimismo que el consignatario podía aplazar unilateralmente la entrega efectiva, que también podía depender mucho de las autoridades y reglamentaciones aduaneras del país, con lo cual se crearía una gran incertidumbre sobre la fecha de entrega y sobre el

comienzo del plazo para la presentación de demandas. Se observó que a fin de evitar incertidumbre, convendría que la fecha para el comienzo de dicho plazo fuera una fecha fácil de acordar entre las partes.

171. También preocupaba que se eligiera el último día en que las mercancías debieran haber sido entregadas como fecha de comienzo del plazo para la presentación de demandas cuando no se hubieran entregado las mercancías. Se sostuvo que si las partes no hubieran llegado a un acuerdo, el apartado 6.4.1, relativo a las demoras, disponía que la entrega debía llevarse a cabo en un plazo razonable para todo porteador diligente, y esa fecha tampoco era fácil de fijar.

172. Otra cuestión planteada respecto del párrafo 14.2 era la posibilidad de que un demandante pudiera esperar hasta que hubiera transcurrido el plazo para presentar su demanda, con lo cual evitaría tal vez la presentación de contrademandas subsiguientes contra él al haber concluido el plazo. A fin de resolver este problema, cabría incluir las contrademandas en el texto referente a un plazo suplementario conforme al inciso 14.4 b) ii) del proyecto de instrumento (véase el párrafo 177 *infra*).

173. También se sugirió que se fijaran distintos plazos para la presentación de demandas en función de si iban dirigidas contra el cargador o contra el porteador.

174. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que mantuviera el texto del párrafo 14.2, tomando en consideración la posibilidad de enmendarlo para reflejar las opiniones expresadas.

d) *Párrafo 14.3*

175. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del párrafo 14.3 era generalmente aceptable.

e) *Párrafo 14.4*

176. Se expresaron preocupaciones respecto del inciso 14.4 b) ii) en virtud del cual toda persona considerada responsable con arreglo al proyecto de instrumento puede presentar una demanda de indemnización en ciertas circunstancias cuando haya expirado el plazo para la presentación de demandas enunciado en el párrafo 14.1. Se señaló que en ciertos países con ordenamientos de derecho civil no era posible incoar una demanda de indemnización hasta que se hubiera dictado la sentencia definitiva sobre el caso, y se sugirió que se ajustara el período de 90 días enunciado en el inciso 14.4 b) ii) para que empezara a partir de la fecha en que la sentencia surtiera efecto. Esta opinión recibió apoyo y se sugirió una enmienda para que el período de 90 días empezara a correr a partir del día en que la sentencia de apelación fuera firme y definitiva.

177. Se propuso que se hiciera frente a la eventualidad de que no pudieran presentarse contrademandas por haberse presentado demandas justo antes de vencer el plazo pertinente conforme al párrafo 14.1 (véase el párrafo 172 *supra*) autorizando la presentación de contrademandas después de la expiración del plazo, siempre y cuando se incoen en el plazo de 90 días a partir del inicio del procedimiento para la demanda principal, conforme a lo que establece actualmente el inciso 14.4 b) ii). También se sugirió que las contrademandas se regularan en un proyecto de artículo distinto, pero

que aun así se trataran de forma similar a la enunciada en el inciso 14.4 b) ii).

178. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 14.4 que tuviera debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

f) *Párrafo 14.5*

179. Se recordó que el párrafo 14.5 figuraba entre corchetes debido a la relación que guardaba con el apartado 8.4.2, también entre corchetes, y que si se decidía suprimir el apartado 8.4.2, habría que suprimir también por innecesario todo el párrafo 14.5. Se reiteró que esta disposición tenía la finalidad de proteger a los demandantes que corrieran el riesgo de no poder presentar a tiempo sus demandas por motivos ajenos a su voluntad si el propietario registrado tardaba demasiado en demostrar la presencia de un fletador sin tripulación, conforme al apartado 8.4.2.

180. Consciente de que el destino de esta disposición dependía del apartado 8.4.2, el Grupo de Trabajo apoyó el principio enunciado en el párrafo 14.5, así como el plazo de 90 días. No obstante, se planteó la duda de si esta disposición podría ser de utilidad para los reclamantes del cargamento que tuvieran dificultades para identificar al porteador, dado que si el propietario registrado del buque refutaba con éxito la presunción, el demandante habría de presentar una nueva reclamación contra el fletador sin tripulación.

181. Se sugirió que se unieran los incisos i) y ii) del apartado 14.5 b), dado que el inciso ii) podía considerarse un requisito suficientemente riguroso para abarcar el contenido del inciso i). Si bien se reconoció que teniendo en cuenta el mero tamaño de los fletamentos sin tripulación, además de la posibilidad de que contuviera información confidencial, no sería práctico presentarlo en un procedimiento, se consideró que la prueba de los hechos a cargo del propietario registrado del buque podía regularse con un único requisito.

182. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 14.4, teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas. También se tomó nota de que el Grupo de Trabajo había pedido a la Secretaría que mantuviera entre corchetes el apartado 8.4.2 y que, por consiguiente, también le había pedido que mantuviera entre corchetes el párrafo 14.5, teniendo presente que el destino de este último artículo dependía del primero.

7. Proyecto de artículo 15 (Avería gruesa)

183. El texto del proyecto de artículo 15 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“15.1 Ninguna disposición del presente instrumento impedirá la aplicación de las disposiciones del contrato de transporte o de la ley nacional relativas a la liquidación de la avería gruesa.

“15.2 Con la excepción de la disposición relativa al plazo para la presentación de la demanda, las disposiciones del presente instrumento relativas a la responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercancías determinarán también si el consignatario puede negarse a contribuir en caso de avería gruesa y si el porteador es responsable de resarcir al consignatario de su contribución a la avería gruesa o al salvamento, si lo hubiere.”

a) *Observaciones generales*

184. Se recordó al Grupo de Trabajo que ya había examinado en términos generales el proyecto de artículo 15 sobre la avería gruesa en el contexto del párrafo 5.5, durante su noveno período de sesiones (véase A/CN.9/510, párrs. 137 a 143). Se recordó que el proyecto de artículo 15 guardaba una estrecha relación con el artículo 24 de las Reglas de Hamburgo y que el artículo 15 del proyecto de instrumento tenía por objeto permitir incorporar al contrato de transporte las disposiciones de las Reglas de York y Amberes (1994) sobre la avería gruesa. Se observó que el enunciado del capítulo 15 tenía la finalidad de reflejar el principio de que en primer lugar había que evaluar el daño indemnizable de la avería gruesa y fijar la suma y que, conforme al párrafo 15.2, las cuestiones de responsabilidad se determinarían posteriormente sobre la misma base que la responsabilidad por una reclamación por pérdida o daño de las mercancías presentada por el propietario del cargamento. Se sostuvo que era razonable determinar las dos reclamaciones aplicando las mismas reglas de responsabilidad, dado que representaban dos aspectos de una misma serie de hechos. Se afirmó asimismo que los principios de la avería gruesa están arraigados desde hace tiempo en el derecho marítimo y que forman parte de la legislación marítima de la mayoría de los países con litoral.

185. Se apoyó ampliamente la idea de la aplicación continua de las reglas sobre la avería gruesa como reglas independientes del proyecto de instrumento. Si bien hubo cierto debate sobre si era necesario incluir específicamente disposiciones como éstas en el artículo 15 a fin de lograr este objetivo, se apoyó en general la redacción actual del capítulo. No obstante, se observó que se había incorporado al texto el artículo 24 de las Reglas de Hamburgo debido a las reglas específicas de responsabilidad enunciadas en ese Convenio, y que las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby no contenían disposiciones concretas sobre la avería gruesa, si bien en su artículo V se decía que nada de lo dispuesto en ellas se consideraría un impedimento para insertar en un conocimiento de embarque cualquier disposición legal sobre la avería gruesa. Se recordó que esta disposición de las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby permitía la aplicación de las Reglas de York y Amberes sobre la avería gruesa, pero se señaló que la cuestión no estaba clara y que generaba jurisprudencia. Se observó que, dado que las disposiciones sobre responsabilidad enunciadas en el proyecto de instrumento eran más similares a las de las Reglas de La Haya y La Haya-Visby, sería apropiado suprimir el artículo 15 sobre la avería gruesa por ser innecesario, sin temor a que con ello se obstaculizara la aplicación de las reglas sobre la avería gruesa. Se replicó, sin embargo, que la inserción en el texto de un artículo como el proyecto de artículo 15 sería de gran ayuda para aclarar la relación entre el proyecto de instrumento y las reglas sobre la avería gruesa, hasta el punto de que podría reducirse notablemente la posible jurisprudencia al respecto.

b) *Párrafo 15.1*

186. Se apoyó ampliamente la incorporación continua de las Reglas de York y Amberes sobre la avería gruesa al contrato de transporte, y el Grupo de Trabajo consideró que el contenido del párrafo 15.1 era generalmente aceptable.

c) *Párrafo 15.2*

187. Si bien en general se reconocía que el párrafo 15.1 contribuía a aclarar y a garantizar la incorporación al texto de las reglas sobre la avería gruesa, alguna delegación preguntó si el párrafo 15.2 era necesario en el proyecto de instrumento. Se observó que las reglas de responsabilidad derivadas del contrato de transporte serían aplicables independientemente de que se incluyera o no el párrafo 15.2 en el texto, y que la frase relativa a ese efecto, que figuraba en el párrafo 15.2, sólo contribuía a crear confusión.

188. También se apoyó el mantenimiento del párrafo 15.2, pero se sugirieron modificaciones. Se señaló que la frase inicial del párrafo 15.2 relativo al plazo para la presentación de demandas tenía por objeto indicar que las disposiciones sobre el plazo para demandas no eran aplicables a las evaluaciones sobre avería gruesa, pero se consideró que esa idea podría expresarse con mayor claridad en el texto. A este respecto se indicó que el Grupo de Trabajo tal vez deseara establecer una disposición aparte sobre los plazos para evaluaciones de la avería gruesa que previera, por ejemplo, que el plazo para la presentación de demandas sobre avería gruesa empezara a correr a partir de la declaración de avería gruesa. Esta sugerencia recibió cierto apoyo.

189. Además se expresaron dudas sobre la conveniencia de que en el párrafo 15.2 se mencionara la responsabilidad por demoras y sobreestadía entre los supuestos de responsabilidad reglamentados por el proyecto de instrumento que debían aplicarse a la determinación de denegaciones de contribución a la avería gruesa.

190. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto revisado de párrafo 15.2 teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

8. Proyecto de artículo 16 (Otras convenciones)

191. El texto del proyecto de artículo 16 examinado por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“16.1 El presente instrumento no modificará los derechos ni las obligaciones del porteador, o de la parte ejecutante, establecidos en las convenciones internacionales o en las leyes nacionales que regulen la limitación de la responsabilidad en el caso de los buques destinados a la navegación [marítima].

“16.2 No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente instrumento por la pérdida, el daño o el retraso en la entrega del equipaje de que sea responsable el porteador en virtud de una convención o de una ley nacional referentes al transporte marítimo de pasajeros y su equipaje.

“16.3 No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente instrumento por el daño ocasionado por un incidente nuclear si el explotador de una instalación nuclear es responsable de ese daño:

“a) En virtud del Convenio de París de 29 de julio de 1960 acerca de la responsabilidad civil en materia de energía nuclear, enmendado por el Protocolo Adicional de 28 de enero de 1964, o en virtud de la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, de 21 de mayo de 1963; o

“b) En virtud de las leyes nacionales que regulen la responsabilidad por daños de esa naturaleza, a condición de que esas leyes sean tan favorables en todos sus aspectos para las personas que puedan sufrir tales daños como el Convenio de París o la Convención de Viena.”

a) *Observaciones generales*

192. En el Grupo de Trabajo se dijo que ese artículo 16 relativo a otras convenciones se basaba en el artículo 25 de las Reglas de Hamburgo, si bien en el proyecto de instrumento se había ajustado ligeramente el orden de los apartados. Además, se señaló que el proyecto de instrumento no contenía ningún artículo derivado del artículo 25.2 de las Reglas de Hamburgo con respecto a otras convenciones en lo relativo a la jurisdicción y al arbitraje, ya que el proyecto de instrumento aún no contenía capítulos sobre esas cuestiones. Se consideró que tal vez el Grupo de Trabajo deseara incluir en el proyecto de instrumento una disposición similar, si decidiera incorporar al texto disposiciones relativas a la jurisdicción y al arbitraje. Según otra observación, de incluirse tal disposición en el proyecto de instrumento, el Grupo de Trabajo tal vez deseara especificar el Convenio de Bruselas relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (1968) y toda reglamentación ulterior, como la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (1958).

193. Se explicó asimismo que en el proyecto de instrumento se había omitido el artículo 25.5 de las Reglas de Hamburgo debido al problema del ámbito de aplicación. Se señaló que tal vez el Grupo de Trabajo deseara reexaminar la posibilidad de agregar al texto una disposición similar al artículo 25.2 de las Reglas de Hamburgo una vez que hubiera decidido la cuestión del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento.

194. Según la opinión general, el proyecto de artículo 16 era un complemento útil y apropiado del proyecto de instrumento.

195. Se observó que el artículo 16 tenía la finalidad de especificar la relación entre el proyecto de instrumento y otras convenciones internacionales, pero que la lista de tratados que podían verse afectados por el proyecto de instrumento era mucho más larga que la enunciada en el artículo 16 y comprendía, por ejemplo, el Convenio internacional sobre responsabilidad e indemnización de daños en relación con el transporte marítimo de sustancias nocivas y potencialmente peligrosas (1996). Se sugirió que, a fin de evitar el riesgo de omitir una convención en una lista detallada de instrumentos, sería mejor incluir en el artículo una cláusula general con arreglo a la cual este instrumento no afectaría a otras convenciones internacionales relativas a la limitación de la responsabilidad. Aunque esta sugerencia recibió cierto apoyo, se advirtió que con una declaración demasiado general, por ejemplo en el sentido de que prevalecería toda otra convención sobre la limitación de la responsabilidad, tal vez no se cumplirían debidamente los objetivos del Grupo de Trabajo. Se sugirió también que el Grupo de Trabajo estudiara detenidamente la lista de otras convenciones teniendo presente que el proyecto de instrumento, a diferencia de las Reglas de Hamburgo en que se basaba el proyecto de artículo 16, no sólo regulaba imperativamente la responsabilidad del porteador sino también la del cargador.

b) *Párrafo 16.1*

196. Se consideró que tal vez sería útil para evitar conflictos con otros convenios de transportes, en caso de enmendarse el párrafo 16.1, agregar al texto palabras conforme a las cuales el proyecto de instrumento prevalecería sobre otros convenios de transportes salvo en relación con los Estados que no hubieran ratificado el instrumento. Se sostuvo que esa precisión resultaría particularmente útil si el Grupo de Trabajo decidiera dar al proyecto de instrumento un ámbito de aplicación de puerta a puerta, aunque también sería apropiado en el caso de que el Grupo de Trabajo optara por un ámbito de aplicación de puerto a puerto.

197. Se observó que la palabra “marítima”, en el párrafo 16.1, figuraba entre corchetes, y se sugirió que se suprimiera esa palabra, dado que, habida cuenta del Convenio de Budapest relativo al contrato de transporte de mercancías por vías de navegación interior, la utilización de ese término podría causar confusión sobre la aplicabilidad del convenio.

c) *Párrafo 16.2*

198. Se aprobó el párrafo 16.2. No obstante, se sugirió que se suprimiera la palabra “marítimo” en la última línea de dicho párrafo, ya que existen varios convenios que rigen el transporte de pasajeros y equipaje por medios no marítimos, como los de transportes por carretera, por ferrocarril o por vía aérea, y sería útil puntualizar que el proyecto de instrumento no pretendía afectar a dichos convenios.

199. El Grupo de Trabajo consideró que el contenido del párrafo 16.2 era generalmente aceptable y, a fin de ajustarlo a la redacción del párrafo 16.1, el Grupo de Trabajo decidió colocar entre corchetes la palabra “marítimo”.

d) *Párrafo 16.3*

200. Se explicó que la lista de convenios y convenciones que figuraba en el párrafo 16.3 aún no era completa, dado que los instrumentos enumerados se habían complementado con nuevos protocolos y enmiendas, uno de los cuales era el Protocolo de Enmienda de la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares (1998). Se señaló que habría que examinar cuidadosamente la lista y preparar una nueva versión precisa y actualizada.

201. Se sugirió que se agregaran otras convenciones relativas a la responsabilidad a los instrumentos enumerados en el párrafo 16.3, concretamente las que regulan la contaminación y los accidentes. Sin embargo, se expresaron dudas sobre este modo de ampliar la lista de convenciones, y se advirtió que sólo deberían incluirse en la lista las convenciones con las que el proyecto de instrumento pudiera entrar en conflicto. Se estimó que tal vez la lista de convenciones que figuraba en el párrafo 16.3 y en el artículo 25.3 del Convenio de Hamburgo obedeciera a los requisitos del Convenio relativo a la responsabilidad civil en la esfera del transporte marítimo de materiales nucleares (1971).

202. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que actualizara la lista de convenciones e instrumentos enunciados en el párrafo 16.3 y que preparara una versión revisada del proyecto de párrafo 16.3, teniendo debidamente en cuenta las opiniones expresadas.

9. Proyecto de artículo 17 (Límites de la autonomía contractual)

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

“17.1 a) A no ser que se acuerde otra cosa en el presente instrumento, toda estipulación contractual que se aparte de las disposiciones del presente instrumento será nula y sin efecto en la medida en que tenga la intención o el efecto de excluir [o] limitar [o aumentar], directa o indirectamente, la responsabilidad por la ruptura de cualquier obligación del porteador, una parte ejecutante, el cargador, la parte controladora, o el consignatario en virtud de las disposiciones del presente instrumento.

“b) [No obstante lo dispuesto en el apartado a) del presente artículo, el porteador o una parte ejecutante podrá aumentar la responsabilidad y las obligaciones que le incumben en virtud del presente instrumento.]

“c) Será nula y sin efecto cualquier estipulación por la que se ceda un beneficio del seguro de las mercancías al porteador.

“17.2 A pesar de lo dispuesto en los capítulos 5 y 6 del presente instrumento, tanto el porteador como cualquier parte ejecutante podrán, en virtud de los términos del contrato de transporte, excluir o limitar su responsabilidad por pérdida o daño de las mercancías si

“a) Las mercancías son animales vivos, o

“b) El carácter o el estado de las mercancías o las circunstancias y los términos y condiciones en que ha de efectuarse el transporte son tales que justifican razonablemente un acuerdo especial, quedando entendido que los transportes comerciales corrientes hechos en el curso normal de las operaciones comerciales no quedarán afectados y que para el transporte de las mercancías no se emitirá ni habrá que emitir un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable.”

a) *Título*

204. Como cuestión de forma, se sugirió que se modificara el título del proyecto de artículo para que reflejara mejor el contenido del mismo que no trataba de los “límites de la autonomía contractual” en general, sino de la validez de toda cláusula contractual por la que se limitara o incrementara el grado de responsabilidad de una u otra de las partes que intervienen en el contrato de transporte.

b) *Párrafo 17.1*i) *Apartado 17.1 a)*

205. Las deliberaciones se centraron inicialmente sobre las palabras entre corchetes “o aumentar” del apartado 17.1 a). Con miras a asegurar la equidad de trato tanto para el cargador como para el porteador en el marco del régimen del instrumento, se expresó el parecer de que se extendiera al cargador la solución tradicional de permitir que el porteador incrementara su propia responsabilidad. Se expresó, en respuesta, una opinión muy generalizada de que, si bien debía reconocerse la posibilidad de que el porteador incrementara su responsabilidad, conforme estaba previsto en las Reglas de La Haya, era preciso amparar al cargador contra toda cláusula

por la que se incrementara su responsabilidad, particularmente en el marco de los denominados contratos de adhesión o concertados conforme a las condiciones generales ofrecidas por una de las partes. Se opinó en general que, al tratar de equilibrar los derechos y obligaciones recíprocos del cargador y del porteador debería tenerse presente que, con la rara excepción de ciertas empresas cargadoras muy importantes, el cargador solía estar en inferioridad negociadora, por lo que debía ser amparado. Se consideró también que en el párrafo 17.1 no habría que mencionar en absoluto al cargador ni a la parte controladora ni al consignatario. Acerca de si era o no factible para el porteador elevar el límite de su responsabilidad en el marco del CMR, se explicó que no era necesario elevar dicho límite en el marco de un convenio en el que ya imperaba un límite de la responsabilidad más elevado.

206. Respecto de la responsabilidad en que pudiera incurrir la parte controladora, se expresó el parecer de que sería necesario examinar más en detalle toda cláusula que limitara o ampliara su responsabilidad. Se sugirió que tal vez fuera también conveniente que se estudiara la responsabilidad de los agentes o empleados de las partes contractuales.

207. Se sugirió la conveniencia de prever un régimen especial, en el marco del proyecto de artículo, para los contratos negociados entre un cargador y un porteador desde posiciones mutuamente competitivas. Se dijo que esas partes (que cabía describir como partes “seguras de su capacidad negociadora”) deberían gozar de autonomía para negociar toda condición que les conviniera. Ahora bien, de permitirse que esas partes negociaran cláusulas por las que incrementaran o redujeran su propia responsabilidad, dichas cláusulas deberían negociarse sin efecto alguno frente a terceros.

208. Respondiendo a esa propuesta de que se excluyeran del régimen general “los contratos negociados desde posiciones recíprocamente competitivas”, se formularon varias inquietudes graves. La primera de ellas se basaba en la “enorme dificultad” de dar una definición clara de esa categoría de contratos. Si bien en el marco de las Reglas de La Haya y de La Haya-Visby resultaba relativamente fácil distinguir las cuestiones sometidas al régimen del convenio de las excluidas de su ámbito, por utilizarse el conocimiento de embarque tradicional como criterio distintivo, en el régimen del nuevo instrumento faltaba dicho criterio distintivo, al ser su régimen aplicable a todo “contrato para el transporte de mercancías [por mar]”. Por consiguiente, se dijo que debería definirse claramente en el proyecto de instrumento toda noción que hubiera de servir para circunscribir el ámbito exacto de una exclusión. Se dijo que un contrato “de arqueo” denominado también “contrato de transporte marítimo” (“*ocean transportation contract*” u “*OTC*”), presentaba ciertos rasgos distintivos respecto del contrato de transporte ordinario. En diversos ordenamientos se utilizaban diversos términos, como “contrato de fletamento” o “contrato de arqueo”, para designar un contrato que parecía ser el mismo. Los rasgos típicos de dicho contrato eran que: el porteador asumía una obligación “genérica” (es decir, una obligación definida en términos genéricos que más tarde se precisarían) de transportar cierta cantidad de mercancías; no se designaba, al celebrarse el contrato, buque alguno; la carga consistía en una cuantía importante de mercancías que se transportarían a bordo de diversos buques a lo largo de cierto período de tiempo; el flete se calculaba en función de cierta unidad convenida entre las partes o en forma de un precio global, y el porteador asumía todo riesgo de demora

en la operación de transporte. El contrato de arqueo reunía, por consiguiente, muchos de los rasgos de un fletamento por viaje. Ahora bien, cada remesa transportada en el marco de dicho contrato se regiría imperativamente por las reglas de La Haya o de La Haya-Visby. Se dijo que se desmentía así el argumento de los partidarios de excluir a dicho contrato del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, aduciendo a favor de dicha exclusión que en la práctica actual, ningún cargador pequeño o poco importante se veía obligado a aceptar un llamado “contrato de servicios” (que, para dicho cargador, constituiría de hecho un contrato de adhesión), por lo que dicha práctica no se vería modificada por el hecho de que el proyecto de instrumento excluyera al contrato de servicios del ámbito de su aplicación. La diferencia esencial no mencionada consistía en que, en la situación actual, no era posible imponer a un cargador pequeño ese tipo de contratos, por ser imperativo el régimen de las Reglas de La Haya respecto de toda remesa expedida individualmente. De reducirse el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, conforme se sugería, se perdería de hecho la protección otorgada por dicho régimen y las partes se encontrarían igual de indefensas que en el siglo XIX.

209. La segunda inquietud formulada era la de que excluir a toda remesa individual expedida en el marco de un contrato de arqueo del ámbito del proyecto de instrumento constituiría una revolución jurídica que cercenaría de tal modo el ámbito de aplicación del nuevo instrumento que su régimen quedaría virtualmente excluido de ciertos ramos del comercio. La exclusión sugerida fue descrita como un primer paso hacia la abolición efectiva del régimen de las Reglas de La Haya que se había introducido para amparar al propietario de la carga. Se recordó, a ese respecto que, por ejemplo, entre un 80 y un 85% del comercio en contenedores de los Estados Unidos de América se efectuaba actualmente en el marco de un contrato de arqueo.

210. Se expresó una tercera inquietud respecto del efecto de esta exclusión en el marco del derecho interno. Se dijo que excluir los contratos de servicios del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento daría una ventaja competitiva a los navieros sobre los porteadores sin buque propio (*NVOC*) en todo supuesto en el que el derecho interno permitiera, por ejemplo, que un “naviero o porteador marítimo individual” concertara un “contrato de servicios” o “contrato de transporte marítimo” pero no se lo permitiera a un *NVOC* (un transitario marítimo que actuara a título de mandante). Por ello, el proyecto de instrumento modificaría notablemente el marco jurídico de la competencia comercial en ciertos mercados nacionales importantes. Se dijo que no era éste el objetivo del futuro convenio internacional, y que este efecto secundario de la exclusión propuesta sería profundamente contrario a los intereses de los transitarios.

211. Se expresó una cuarta inquietud respecto de que se estuviera abriendo la posibilidad de excluir por vía contractual el régimen del instrumento. Se dijo que la propuesta presentada preveía que el régimen del nuevo instrumento fuera aplicable a título supletorio, es decir, salvo que las partes en un contrato se sintieran lo bastante seguras de su capacidad negociadora para decidir lo contrario. Esto suponía abrir la puerta para la exclusión contractual del nuevo régimen. Se dijo que toda cláusula de exclusión, o de remisión, por vía contractual al nuevo régimen modificaría básicamente la filosofía en la que se basaban los demás convenios internacionales para el transporte marítimo de mercancías.

212. Se respondió a dichas inquietudes, que la Secretaría presentaría al Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones una propuesta de texto por el que se excluirían a dichos contratos “competitivamente negociados entre partes dotadas de capacidad suficiente para negociar sin trabas”. Las inquietudes anteriormente reseñadas serían tenidas en cuenta al redactar la mencionada propuesta. Se observó que dicha propuesta, si bien innovadora, no era tan revolucionaria como se temía, dado que se basaba en la analogía entre el contrato de servicios y la póliza de fletamento, por lo que se limitaría a amplificar la exclusión actual de la póliza de fletamento del ámbito de aplicación de las Reglas de La Haya y de las Reglas de La Haya-Visby. La propuesta de excluir los contratos competitivamente negociados suscitó interés.

213. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió mantener el texto del apartado 17.1 *a*) en el proyecto de instrumento, junto con las palabras “o aumentar” que figuraban entre corchetes, con miras a proseguir las deliberaciones al respecto en un ulterior período de sesiones, posiblemente sobre la base de una o varias propuestas nuevas.

ii) Apartado 17.1 b)

214. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 17.1 *b)* era en general aceptable. Se decidió eliminar los corchetes del texto de este apartado.

iii) Apartado 17.1 c)

215. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 17.1 *c)* era en general aceptable.

c) Párrafo 17.2

i) Apartado 17.2 a)

216. Se recordó que, en su noveno período de sesiones, el Grupo de Trabajo respaldó plenamente el contenido del apartado 17.2 *a)*, por el que se facultaba al porteador y a la parte ejecutante a excluir o limitar su responsabilidad por la pérdida o daño de las mercancías si éstas eran animales vivos. Se observó que se trataba de una excepción tradicional y que tanto las Reglas de La Haya como las Reglas de La Haya-Visby habían excluido a los animales vivos de la definición de mercancías. Se observó que el comercio de animales vivos suponía únicamente una porción sumamente pequeña del comercio mundial. Ahora bien, se expresó cierta inquietud frente a esta facultad del porteador de excluir o limitar su responsabilidad por pérdida o daño de animales vivos. Se sugirió que sería preferible excluir, sin más, el tráfico de animales vivos del régimen del instrumento en vez de excluir dicho tráfico del régimen de responsabilidad del nuevo instrumento (ver A/CN.9/510, párr. 64). Se expresó firme apoyo por que se aprobara el texto del apartado 17.2 *a)* sin cambio alguno. Se apoyó igualmente el parecer de que, si bien debía mantenerse la excepción tradicional respecto del tráfico de animales vivos, el proyecto de instrumento no debería reconocer sin más toda cláusula que “excluyera o limitara” la responsabilidad del porteador o de toda parte ejecutante que transportara animales vivos. Por ejemplo, no debería permitirse que el porteador o la parte ejecutante se exoneraran de su propia responsabilidad en un supuesto de conducta dolosa o negligente respecto del trato requerido por los anima-

les vivos, o en un supuesto en el que el porteador o la parte ejecutante no hubiera seguido las instrucciones impartidas por el cargador de los animales vivos. Según otro parecer, el proyecto de instrumento debería definir los supuestos en los que cabría excluir la responsabilidad del porteador o de la parte ejecutante por el transporte de animales vivos. Se sugirió que cabría hacer referencia al “vicio inherente de las mercancías”, por ejemplo, cabría permitir que un porteador que transportara animales en mal estado de salud pudiera excluir su responsabilidad al respecto. Se opinó, no obstante, que sería difícil definir, respecto de animales vivos, lo que constituía un vicio inherente de las mercancías, que por lo demás estaba ya previsto en el apartado 17.2 *b)*.

217. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que debería mantenerse el contenido del apartado 17.2 *a)* en el proyecto de instrumento a fin de proseguir las deliberaciones sobre el mismo en un futuro período de sesiones. Se pidió también a la Secretaría que preparara una variante por la que se limitara la facultad del porteador o de la parte ejecutante para exonerarse de su responsabilidad por el transporte de animales vivos, en supuestos en los que su conducta fuera gravemente negligente.

ii) Apartado 17.2 b)

218. El Grupo de Trabajo estimó que el contenido del apartado 17.2 *b)* era en general aceptable.

B. Ámbito de aplicación del proyecto de instrumento

1. Debate general

219. El Grupo de Trabajo convino en proceder al examen del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento escuchando, en primer lugar, las posiciones de aquellas delegaciones que habían presentado propuestas por escrito al Grupo de Trabajo. Se convino en que procedería examinar, en segundo lugar, la posición de las demás delegaciones respecto de las propuestas presentadas, habida cuenta de que esas propuestas no eran por fuerza mutuamente excluyentes, sino que la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo sobre cómo se había de proceder al examinar el ámbito de aplicación daba margen para combinar elementos tomados de una u otra propuesta o para formular nuevas propuestas. Se convino además en que el Grupo de Trabajo, una vez que hubiera examinado esas declaraciones generales sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, pasara a examinar las disposiciones enunciadas en el artículo 3 del proyecto de instrumento sobre el ámbito de aplicación de su régimen y en el artículo 4 sobre el período de responsabilidad del porteador.

220. En la presentación de la propuesta de Italia (A/CN.9/WG.III/WP.25) se dijo que, si bien el mejor régimen aplicable a un contrato de transporte de puerta a puerta efectuado parcialmente por mar y parcialmente por otros modos de transporte sería evidentemente un régimen uniforme, se había adoptado en todos los instrumentos para el transporte multimodal la llamada red de interconexión entre convenios por razón de que era imposible sustraerse por vía contractual al régimen imperativamente aplicable a cada modalidad de transporte, tanto si ese régimen era de derecho interno como si era un régimen uniforme de derecho convencional. Se observó que las disposiciones del proyecto de instrumen-

to versaban sobre la responsabilidad extracontractual de los empleados o agentes del porteador contractual, al igual que en el Convenio de 1980 sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías, pero que el proyecto de instrumento extendía su régimen o red de interconexión a la responsabilidad del porteador y al plazo para la presentación de toda demanda judicial, en un intento por evitar todo conflicto eventual entre el régimen de los distintos convenios, en vez de intentar formular una regla general expresamente destinada a resolver todo conflicto eventual entre los distintos regímenes o convenios. Se sugirió además que una red de interconexión de alcance restringido no bastaría para evitar eventuales conflictos con el régimen de otros convenios, dado que la asignación de la carga de la prueba, en el marco del párrafo 5.1 del proyecto de instrumento, difería de la asignación efectuada por otros convenios de derecho del transporte, así como por razón de haberse regulado en esos otros convenios asuntos ajenos a la responsabilidad y los límites de responsabilidad de las partes y ajenos al plazo disponible para la presentación de una demanda. Se sugirió, además, que si un porteador de puerta a puerta concertaba un contrato de transporte con una parte ejecutante respecto de algún tramo de la operación de transporte y ese contrato caía dentro del ámbito de aplicación de algún otro convenio internacional, serían aplicables simultáneamente ese otro convenio y el régimen del proyecto de instrumento. Se observó también que si una parte ejecutante contractual (porteador respecto de un tramo de la operación) se comprometía a transportar las mercancías por algún medio que no fuera marítimo, esa parte ejecutante no sería consciente de que estaba concertando un contrato sujeto al régimen del proyecto de instrumento, en vez de al régimen del convenio internacional o del derecho interno aplicable a la operación de transporte que esa parte ejecutante se estaba comprometiendo contractualmente a efectuar. Se sugirió que ello daría lugar a una situación en la que toda acción de repetición entablada por el porteador de puerta a puerta contra su parte ejecutante se regiría por un convenio internacional o por el derecho interno aplicable al contrato de transporte parcial concertado entre el porteador y esa parte ejecutante, mientras que la acción directamente entablada por el cargador o el consignatario contra la parte ejecutante se regiría por el proyecto de instrumento. Se sugirió, por ello, que la responsabilidad de la parte ejecutante de un tramo no marítimo de la operación de transporte quedaría sujeta a dos regímenes distintos según que la acción contra la parte ejecutante fuera presentada por el porteador de puerta a puerta o por el cargador o el consignatario. Se dijo que la propuesta italiana trataba de evitar estas anomalías, al sugerir que el proyecto de instrumento fuera únicamente aplicable a la parte ejecutante de la operación de transporte global que hubiera de efectuar el tramo marítimo de la operación general de transporte. A este respecto, la delegación italiana había sometido a la consideración del Grupo de Trabajo tres principios básicos. Conforme al primero de ellos, toda persona que gozara de un derecho de acción judicial frente al porteador general, en el marco del contrato de transporte, gozaría igualmente de una acción frente al porteador o parte ejecutante de una operación parcial. En segundo lugar, si la parte ejecutante frente a la que se interponía la acción era un porteador marítimo, el régimen del proyecto de instrumento sería aplicable al contrato en el que fuera parte esa parte ejecutante marítima. Por último, si el porteador o parte ejecutante frente a la que se interponía la acción no era un porteador marítimo, sería aplicable a dicha acción el convenio o la norma de derecho interno por lo de-

más aplicable al contrato en el que fuera parte ese porteador ejecutante, así como los términos del contrato en el que ese porteador parcial fuera parte.

221. A título de explicación adicional de la propuesta presentada por el Canadá (A/CN.9/WG.III/WP.23; véase también A/CN.9/525, párr. 25), el Grupo de Trabajo fue informado de que si bien la delegación del Canadá prefería la primera variante ofrecida en el párrafo 8 de su propuesta respecto de un ámbito de aplicación de puerto a puerto, esa delegación era consciente de que era poco probable que el Grupo de Trabajo llegara a un consenso sobre dicho ámbito, de puerto a puerto, del instrumento. Se dijo también que la variante 2 del párrafo 9 de la propuesta canadiense, conforme a la cual debería modificarse lo dispuesto en el apartado 4.2.1 del proyecto de instrumento para dar entrada a la posibilidad de que el derecho interno fuera aplicable al tramo terrestre de la operación de transporte, no era la variante preferida de esa delegación, ya que esa remisión al derecho interno no sería conducente a la uniformidad del derecho aplicable en esta esfera. Se informó al Grupo de Trabajo de que la variante 3, presentada en los párrafos 10 y 11 de la propuesta del Canadá, era la preferida por la delegación de este país, dado que, si el régimen del instrumento había de ser aplicable de puerta a puerta, debería reconocerse el hecho de que algunos Estados pudieran no estar aún en condiciones de adoptar dicho régimen. Ahora bien, la variante 3 ofrecía la posibilidad de reforzar la uniformidad del régimen enunciado en el instrumento, al permitir que todo Estado contratante que deseara adoptar el régimen de puerta a puerta pudiera hacerlo mediante el simple procedimiento de retirar la reserva que previamente hubiera formulado respecto del capítulo relativo al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento.

222. El Grupo de Trabajo escuchó a continuación la presentación de la propuesta de la delegación de Suecia (A/CN.9/WG.III/WP.26). Se hizo saber que, si bien seguía estando abierta a discusión la estructura del proyecto de instrumento, la intención de esta propuesta era la de hacer ver que, en el supuesto de que se extendiera el ámbito del régimen del instrumento al transporte de puerta a puerta, se habrían de resolver en dicho régimen ciertas cuestiones que cabía prever al respecto. Se dijo que una de esas cuestiones era la posibilidad de conflictos entre el nuevo régimen y otros convenios de transporte imperativamente aplicables, y otra de ellas sería la posibilidad de conflictos entre el régimen del nuevo instrumento y el derecho interno imperativamente aplicable a cada tramo terrestre de la operación de transporte. Se sugirió además que el régimen del instrumento debería ocuparse, conforme a lo sugerido en la propuesta sueca, de otras cuestiones que pudieran ser motivo de conflicto con el régimen de otros convenios de transporte, tales como el cálculo de la indemnización abonable y la cuestión de los daños no ubicables en alguno de los tramos de la operación (véase más adelante los párrafos 258 y 264 a 267 respectivamente).

223. La UNCTAD presentó ante el Grupo de Trabajo sus conclusiones respecto de las respuestas dadas a su cuestionario sobre la reglamentación del transporte multimodal (A/CN.9/WG.III/WP.30; el texto completo fue publicado por la UNCTAD en *Multimodal transport: the feasibility of an international instrument* (UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1)). Se dijo que ese cuestionario se había enviado a 191 destinatarios, entre Estados y organizaciones de índole comercial o industrial, tanto públicas como privadas, habiéndose recibido 109 respuestas, 60 de autoridades nacionales de países desarro-

llados y en desarrollo, y 49 de asociaciones representativas del comercio y de la industria y de otras entidades. Respecto de la pregunta de si el marco jurídico actual era satisfactorio, más de un 80% de las respuestas juzgaban dicho marco insatisfactorio y un 70% juzgaba que dicho marco resultaba poco eficiente en función del gasto ocasionado. Se observó que las respuestas recibidas denotaban un interés indudable por la disponibilidad de un régimen multimodal, pero que algunas de ellas abrigaban dudas respecto de su viabilidad práctica. Respecto de la idoneidad de los diversos enfoques, se señaló que alrededor de dos tercios de las respuestas se mostraron favorables a la preparación de un nuevo régimen internacional del transporte multimodal o a que se revisara el Convenio de 1980 sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías. Se dijo además que algunas respuestas se mostraron favorables a que todo nuevo instrumento se basara en las Reglas UNCTAD/CCI aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal, y que una minoría de las respuestas, principalmente de partes interesadas en el transporte marítimo, eran partidarias de que el régimen de transporte marítimo internacional se hiciera extensivo a todos los contratos de transporte multimodal en que hubiera un tramo marítimo, mientras que algunas otras respuestas estimaban que el nuevo régimen debería adoptar un enfoque radicalmente nuevo. Se indicó que, con la salvedad de la industria del transporte marítimo, parecía haber escaso interés por el régimen previsto en el proyecto de instrumento. Respecto del contenido y de los rasgos de un eventual régimen multimodal, se indicó que las respuestas parecían distribuirse por igual entre las partidarias de un régimen de la responsabilidad basado en la culpabilidad y las partidarias de un régimen basado en el criterio de la responsabilidad, estricta, absoluta u objetiva. Se indicó además que alrededor de un 75% de las respuestas estimaban que todo instrumento internacional debería inspirarse en el mismo criterio que los regímenes actuales, tanto de derecho uniforme como de derecho interno, del transporte multimodal, consistente en prever un único régimen continuo de la responsabilidad para el porteador contractual a lo largo de toda la operación de transporte. Se informó que si bien las autoridades de la mayoría de los países y las empresas del sector sentían la necesidad de modificar el régimen jurídico actual del transporte internacional, se observaba una gran diversidad de pareceres sobre cómo se había de proceder en esta tarea, y algunas de las respuestas se mostraban favorables a la adopción de un régimen internacional de índole imperativa, mientras que otras se mostraban favorables a que ese régimen fuera de índole no imperativa. Se expresó el parecer general de que las respuestas denotaban interés por la adopción de un nuevo instrumento y un cierto deseo de que se debatieran los puntos controvertidos. Se sugirió la conveniencia de debatir esos puntos en algún foro informal que determinaría la manera óptima de enfocar la labor futura.

224. El Grupo de Trabajo escuchó a continuación un resumen de la posición de los Países Bajos sobre el ámbito de aplicación del nuevo régimen, conforme fue presentada en el documento relativo a la índole multimodal del régimen del nuevo instrumento (que se publicará con la signatura A/CN.9/WG.III/WP.28/Add.1). Se sugirió que la postura de los Países Bajos respecto del ámbito de aplicación del nuevo régimen fuera examinada en el marco de la solución por la que finalmente se optara. Se recordó que, en las deliberaciones actuales del Grupo de Trabajo, se estaban barajando dos soluciones para el transporte multimodal: la de una red de interconexión entre los diversos regímenes de la responsabilidad o la de un

régimen de la responsabilidad uniforme. Se dijo que, si bien el régimen de la interconexión adolecía de inconvenientes de sobra conocidos, la adopción de un régimen uniforme aplicable a toda la operación, como el del Convenio Multimodal de 1980, se apartaba demasiado de la práctica comercial actual para ser generalmente aceptable. Se observó que la introducción de un régimen mundial uniforme de la responsabilidad aplicable a todas las modalidades de transporte no era una meta alcanzable. Se señaló que lo único que sería practicable a largo plazo era la adopción de un convenio multimodal para el transporte marítimo intercontinental (“transporte marítimo complementado”); de un convenio multimodal para el transporte aéreo intercontinental (“transporte aéreo complementado”), y de convenios multimodales, de ámbito regional, aplicables a todas las modalidades de transporte. Se explicó que los términos “transporte marítimo intercontinental” se utilizaban para diferenciarlos geográficamente del “transporte marítimo regional”, pero que no tenían por objeto sugerir un ámbito de aplicación distinto para el futuro instrumento del denominado transporte marítimo internacional. Se señaló que el proyecto de instrumento actual encajaba en esta perspectiva a largo plazo, al ser un régimen destinado al transporte marítimo complementado. Se observó que la tendencia actual, en la negociación de convenios multimodales regionales, era la de extender el ámbito de aplicación de los convenios de transporte unimodal a las otras modalidades de transporte utilizadas en el tramo anterior o subsiguiente al transporte efectuado por el medio regulado en cada convenio, pudiéndose citar a título de ejemplo el Convenio de 1999 para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (Convenio de Montreal) y las Reglas Uniformes relativas al contrato de transporte internacional ferroviario de mercancías, enmendado por su Protocolo de modificación de 1999 (las Reglas Uniformes CIM-COTIF) para el transporte ferroviario. Se sugirió que si se extendía, con carácter transfronterizo, el régimen de cada convenio unimodal a los tramos antecedente y subsiguiente de la operación global de transporte, esa solución encajaría perfectamente en la práctica comercial actual. Se sugirió que, de este modo, los regímenes unimodales aplicables a las diversas modalidades de transporte se irían acercando mutuamente, con el resultado de que sería eventualmente posible fusionar los diversos regímenes en un convenio multimodal de ámbito regional. Se observó que este enfoque reclamaba una regla de conflictos interconvencional que fuera idéntica en cada uno de los convenios unimodales a los que fuera aplicable. Se sugirió que una ventaja adicional de la adopción general de un enfoque “unimodal complementado” sería que dicho enfoque sirviera para salir del punto muerto en el que se encontraba actualmente la controversia sobre las ventajas comparativas del enfoque basado en la adopción de un régimen uniforme y el enfoque basado en una red de interconexión entre diversos regímenes unimodales. Se insistió además en que la propuesta de los Países Bajos tenía por objeto facilitar información de antecedentes para las deliberaciones sobre el ámbito de aplicación del nuevo régimen, y no tenía por objeto eliminar ninguna de las propuestas presentadas por el Canadá, Italia y Suecia.

225. El CMI recordó al Grupo de Trabajo que el proyecto de instrumento utilizaba un enfoque contractual, que tenía por objeto ajustar el transporte marítimo a la realidad moderna mediante la adopción de un régimen de puerta a puerta. Se dijo que la idea de un proyecto de instrumento se orientó en un principio a armonizar los regímenes del transporte marítimo, pero resultó evidente que sería necesario ir más allá

del enfoque de puerto a puerto para tener en cuenta la realidad del moderno transporte de mercancías. Se observó que el sistema de red limitada del apartado 4.2.1 era viable, pero había suficiente flexibilidad para explorar otros enfoques a fin de lograr un sistema viable y sencillo al definir el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento. Se dijo que, cuando se formuló el apartado 4.2.1, se tomó la decisión de no remitirse al derecho nacional a fin de lograr la mayor uniformidad jurídica posible, y que la cuestión importante y difícil de las partes ejecutantes se examinó asimismo con detenimiento. Se dijo también que el Grupo de Trabajo tendría que considerar cuál era la mejor forma de lograr una distribución justa del riesgo entre las partes en el contexto general de un régimen de puerta a puerta.

226. La delegación de los Estados Unidos manifestó en su intervención que aún no tenía una posición definitiva sobre la cuestión del alcance del proyecto de instrumento. Se sugirió que esa incertidumbre procedía de su opinión de que algunas de las cuestiones esenciales que examinaba el Grupo de Trabajo estaban relacionadas entre sí, como las del ámbito de aplicación y el tratamiento de las partes ejecutantes, la elección del foro y la jurisdicción, los límites de responsabilidad y la libertad contractual, y que cualquier posición con respecto a una cuestión determinada dependería del resultado concreto a que se llegara en relación con otras cuestiones. Se apoyó la opinión de que era improbable que se lograra un sistema plenamente uniforme, pero se dijo que el objetivo del Grupo de Trabajo debería consistir en lograr la mayor uniformidad que fuera políticamente factible. Con respecto a las partes contratantes, los Estados Unidos sugirieron que se adoptara el apartado 4.2.1 a fin de que los límites de responsabilidad del instrumento fueran aplicables de manera uniforme con la excepción del caso de la red limitada, es decir, cuando fuera aplicable un instrumento internacional vinculante como el del CMI. Se dijo también que el tratamiento de las partes ejecutantes era un aspecto importante de la cuestión del ámbito de aplicación, y que cabría hacer una distinción entre las partes ejecutantes marítimas y las terrestres. Se apoyó la aplicación imperativa del proyecto de instrumento a las partes ejecutantes marítimas. En cuanto a las partes ejecutantes terrestres, se plantearon diversos problemas. El instrumento no podía crear ni prohibir acciones contra ellas. Esas partes podían estar sujetas a cualquier régimen legal aplicable en ausencia del instrumento y podían recurrir a cualquier cláusula Himalaya aplicable si lo permitía el derecho interno. Los Estados Unidos sostuvieron que, de acuerdo con su propuesta, no haría falta agregar el “derecho interno” a la exclusión de convenios internacionales imperativos en el apartado 4.2.1 para proteger los intereses de partes ejecutantes terrestres o de los propietarios del cargamento. El instrumento no sería aplicable a esas partes. A título de ejemplo, los Estados Unidos señalaron que cuando ningún convenio internacional imperativo rigiera las actividades de los porteadores terrestres (como en los Estados Unidos o el Canadá), el propietario del cargamento podría demandar al porteador contratante en virtud del instrumento, o demandar a la parte ejecutante terrestre conforme al derecho aplicable, como el derecho extracontractual de los Estados Unidos o la legislación canadiense.

227. Se pusieron de relieve ciertas diferencias entre la sugerencia de los Estados Unidos y la propuesta de Italia. En primer lugar, en esta última la responsabilidad del porteador contractual frente al cargador se basaría en un criterio plena-

mente uniforme (aplicándose los límites de responsabilidad establecidos en el instrumento), y no conforme al sistema de la red limitada del apartado 4.2.1. En segundo lugar, en virtud de la propuesta de Italia el instrumento permitiría al propietario del cargamento demandar a la parte ejecutante con arreglo al contrato entre ésta y el porteador. Así, la propuesta conferiría al propietario del cargamento los derechos del porteador contractual frente a la parte ejecutante. En cambio, según la sugerencia de los Estados Unidos el propietario del cargamento podría demandar a la parte ejecutante en virtud de todo derecho que fuese aplicable a la demanda en ausencia del instrumento, por ejemplo, en virtud del derecho interno extracontractual.

228. El Grupo de Trabajo oyó a la Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA) (véanse también las páginas 3 a 5 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28) reiterar su posición de que el proyecto de instrumento se concibió originalmente como proyecto de derecho marítimo, como se deducía claramente de sus disposiciones, y que su alcance debía limitarse, por consiguiente, a la cobertura de puerto a puerto. Se sugirió también que limitar el ámbito de aplicación al puerto a puerto era una oportunidad de reunificar el derecho del transporte marítimo de mercancías, y que el instrumento trataba ya de ocuparse de cuestiones no tratadas anteriormente en ningún convenio marítimo, así como de problemas diarios acuciantes, como la entrega de mercancías sin presentación del conocimiento de embarque, el transporte sobre cubierta en el tráfico de contenedores y la utilización de documentos electrónicos. Se sugirió también que, al ampliar el ámbito de aplicación a un auténtico transporte de puerto a puerto, en lugar de aparejo a aparejo, se podrían suplir algunas de las deficiencias tradicionales de la responsabilidad en el sistema de red, y los estibadores y empresas de terminales podrían ser incluidos en el régimen. Se dijo que el enfoque de puerta a puerta preconizado en el Grupo de Trabajo era un auténtico transporte multimodal, y que el Grupo debía cuidar de utilizar un lenguaje exacto al describir las diversas opciones que examinaba. Se dijo también que se debía recurrir a la experiencia de las Reglas de la UNCTAD/CCI y del Convenio Multimodal, así como a los esfuerzos anteriores realizados por el CMI, el proyecto de Convenio Internacional sobre el Transporte Combinado de Mercancías, o Convenio TCM. Se observó que la expresión “más que marítimo” era simplemente un eufemismo para designar la expansión del derecho marítimo al transporte terrestre, y que al menos debería buscarse un auténtico enfoque multimodal. Además, se sugirió que ese enfoque multimodal tuviera en cuenta el transporte “genérico” o “no especificado”, en virtud del cual el consignador podía dar instrucciones al porteador sin indicar el modo de transporte que debería utilizar. Se insistió en que debía haber una clara definición de lo que se quería decir con responsabilidad “estricta” y responsabilidad “basada en la culpa”, y que el Grupo de Trabajo debía actuar con cautela al incluir reglas de derecho internacional privado en el proyecto de instrumento, ya que solían causar graves problemas. Se dijo también que el ámbito de aplicación y la posición de las partes ejecutantes estaban estrechamente relacionados.

229. El Grupo de Trabajo escuchó también a la Association of American Railroads (AAR) (véanse las páginas 32 a 34 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28) en el sentido de que los porteadores por ferrocarril norteamericanos tenían sistemas bien establecidos en el Canadá y los Estados Unidos que regulaban su responsabilidad por las mercancías transportadas

en conexión con un desplazamiento por mar, y que era esencial en esos sistemas el derecho de todo porteador marítimo a elegir el grado de protección que deseaba para su cargamento. Se dijo que a ese respecto el porteador por ferrocarril tenía relación contractual sólo con el transportista marítimo cuando los contenedores transportados se desplazaban antes o ulteriormente por mar, pero el proyecto de instrumento limitaría la capacidad de los porteadores por ferrocarril para ejercer ese derecho contractual y afectaría de forma importante y perjudicial al sistema actual de responsabilidad de los porteadores por ferrocarril de los Estados Unidos y el Canadá. Se dijo que el proyecto de instrumento era de orientación marítima y no trataba a fondo ni resolvía las cuestiones importantes relativas al transporte por ferrocarril, y que no debería aplicarse al tramo interior por ferrocarril de un transporte si se adoptaba el concepto de puerta a puerta. Se acogió con satisfacción el intenso debate sobre toda la serie de cuestiones que afectaban y tenían repercusiones en la posible ampliación del proyecto de instrumento basado en el transporte por ferrocarril de puerta a puerta, y se observó que ese debate se traduciría en un instrumento que no se aplicaría al transporte por ferrocarril. Se dijo también que había que excluir el transporte por ferrocarril tanto si este transporte estaba sometido a convenios internacionales como si se regía por el derecho interno.

230. El Grupo de Trabajo escuchó también a la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF), que reiteró el apoyo expresado en el 10.º período de sesiones del Grupo de Trabajo al establecimiento de normas globales para el transporte multimodal, siempre que se tuvieran en consideración regímenes unimodales como el COTIF y el CMR (véase A/CN.9/525, párr. 28). Se sostuvo que adoptar un sistema de red en lugar de un sistema uniforme mantendría la integridad de los convenios unimodales existentes, reduciendo así los posibles conflictos entre ellos, y aumentaría la probabilidad de que el proyecto de instrumento recibiera un amplio apoyo. Se sugirió que sólo en los casos en que hubiera daños no localizados se aplicara un régimen uniforme al transporte multimodal en lugar de un sistema de red, y se dijo que la finalidad principal de los convenios de transporte internacional no debía ser sólo promover la uniformidad sino también garantizar un equilibrio aceptable y justo de los derechos y responsabilidades de las partes en el contrato de transporte. Se dijo que la OTIF tenía dudas sobre si el proyecto de instrumento, en su forma actual, podía servir de base útil para un instrumento de puerta a puerta, y que había un escepticismo creciente sobre si un régimen multimodal basado en un proyecto inspirado en el transporte marítimo podría recibir la aceptación general. Se instó al Grupo de Trabajo a que considerara las soluciones actuales comercialmente aceptadas para el transporte multimodal, por ejemplo las Reglas de la UNCTAD/CCI, como base alternativa para un convenio de puerta a puerta.

231. La Cámara Naviera Internacional reiteró al Grupo de Trabajo su posición sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento (véanse las páginas 9 a 11 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28), señalando que el sector naviero era favorable a un régimen de puerta a puerta que proporcionara un valor añadido y fuera más allá del sistema de puerto a puerto. Señaló también que la Cámara era partidaria de un convenio internacional más que marítimo, basado en el proyecto de instrumento, y que apoyaba un sistema de red limitada como el enunciado en el apartado 4.2.1.

232. Se recordó que el Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización (GI) había dado a conocer sus puntos de vista al Grupo de Trabajo (véanse las páginas 36 a 41 del documento A/CN.9/WG.III/WP.28) en el período de sesiones anterior. Se reiteró que el GI apoyaba la protección de puerta a puerta y se sugirió que podrían surgir problemas tanto en el sistema de red limitada como en un sistema uniforme. Se señaló también que el sector había adoptado en gran medida un sistema de red para el transporte multimodal, como el contenido en las Reglas de la UNCTAD/CCI y en el conocimiento de embarque COMBICON. Se instó al Grupo de Trabajo a examinar y responder a las necesidades del sector, y se apoyó el enfoque de red limitada, como el del apartado 4.2.1.

233. Después de escuchar las declaraciones mencionadas, el Grupo de Trabajo tuvo un intercambio general de opiniones sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento. Se expresó un amplio apoyo al alcance de puerta a puerta como el más apropiado para satisfacer las necesidades y demandas del sector en la actualidad. Se sugirió que, al tratar de lograr disposiciones apropiadas para una cobertura de puerta a puerta, el Grupo de Trabajo debía tratar de encontrar el equilibrio óptimo de los cuatro principios concurrentes: la promoción de la uniformidad en la mayor medida posible; la necesidad de evitar conflictos entre los convenios en la medida de lo posible; la mayor consideración posible de los intereses de los Estados que prefirieran no alterar el régimen relativo a los transportistas terrestres, y la inclusión de reglas en el proyecto de instrumento especialmente adaptadas a las necesidades de los profesionales y encaminadas a evitar ambigüedades. No obstante, se indicó que era necesario definir con mayor precisión al porteador de puerta a puerta, en particular haciendo una distinción entre el transporte de puerta a puerta y el transporte multimodal. Además, varias delegaciones sostuvieron la necesidad de resolver satisfactoriamente para todas las partes interesadas la cuestión de los daños no localizados en el transporte de puerta a puerta.

234. Se expresó apoyo al principio de red limitada enunciado en el apartado 4.2.1, ya que haría que las normas de responsabilidad en la acción de repetición y en la acción principal fueran las mismas. Se señaló también que el sector había elaborado su propio sistema de red en las Reglas de la UNCTAD/CCI de 1992 sobre los documentos de transporte multimodal y en el conocimiento de embarque de transporte combinado COMBICON, aprobado por el Consejo Marítimo e Internacional y del Báltico (BIMCO 1971, actualizadas en 1995). Se expresó apoyo también a un auténtico sistema multimodal. A ese respecto, sin embargo, se recomendó cautela, ya que en el futuro podrían negociarse otros regímenes multimodales y era poco probable que los Estados ratificaran y aplicaran múltiples regímenes multimodales. Se dijo también que el párrafo 1.5, junto con el apartado 4.2.1 constituían de hecho un enfoque multimodal, pero se expresaron dudas con respecto a esa caracterización. Se expresó asimismo preocupación por el hecho de que el sistema de red limitada perjudicaría a los países en desarrollo, ya que el proyecto de instrumento era principalmente un instrumento marítimo y, como la mayoría de los países en desarrollo no eran parte en los convenios de transporte interior imperativos, ese proyecto de instrumento se aplicaría a todo el período del transporte multimodal en esos países.

235. Se expresó algún apoyo al enfoque adoptado en la opción 2 de la propuesta del Canadá, de añadir una referencia al

derecho interno en el apartado 4.2.1. Se dijo que ese enfoque sería especialmente adecuado para los Estados que no fueran parte en los convenios de transporte unimodal europeos y prefirieran que se aplicaran sus derechos internos al tratamiento de los portadores ejecutantes, en lugar de someterlos a un derecho uniforme en virtud del proyecto de instrumento. Se dijo como respuesta que incluir el derecho interno en el apartado 4.2.1 diluiría la uniformidad del principio de red limitada en tal medida que ya no resultaría aceptable. Además, se opinó que la opción 2 quizá no garantizase necesariamente la aplicación del derecho interno a los portadores terrestres, ya que el derecho por el que se regiría el contrato de transporte interno dependería de las normas del derecho aplicable, así como de la elección de ley hecha en el propio contrato, y podría ser necesaria una disposición sobre el derecho aplicable. Se dijo también que, si se añadía al apartado 4.2.1 el derecho interno obligatorio, habría que matizar algunos aspectos de esa inclusión, como, por ejemplo, que ese derecho no podría establecer límites de responsabilidad más bajos que los del proyecto de instrumento. Hubo algún apoyo a otra sugerencia en el sentido de que la inserción del derecho interno podría limitarse al basado en los convenios internacionales, a fin de limitar la pérdida de uniformidad.

236. Se apoyó también la propuesta de Italia, especialmente su tercer principio, que se estimó tenía en cuenta las preocupaciones de los Estados que desearan mantener la aplicabilidad de su derecho interno, al decir que toda acción interpuesta por un porteador terrestre debería regirse por el convenio de transporte interno aplicable o el derecho interno aplicable. Se observó que este aspecto promovía la uniformidad, al sustituir el apartado 4.2.1 y hacer que el porteador contratante no quedara ya potencialmente sujeto a un convenio interior aplicable, dejando en claro que el porteador ejecutante interior quedaría sujeto en todo momento al convenio interior o el derecho nacional aplicable en el contrato concertado por ese porteador ejecutante interior. No obstante, se expresó el temor a que el porteador contratante celebrara un contrato perjudicial para el cargador.

237. Se expresó algún apoyo a la opción 3 de la propuesta del Canadá, ya que se opinó que, dejando la cuestión de las reservas para más adelante, la estructuración del proyecto de instrumento en dos capítulos separados se ocuparía de los dos regímenes diferentes, podría promover la uniformidad a largo plazo y facilitaría el examen del Grupo de Trabajo sobre una base estructurada. Además, se citó en apoyo de la estructura sugerida el precedente de la Convención sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, ya que una parte de esa Convención trataba de la formación de los contratos y otra de los contratos de compraventa sustantivos y las reservas de exclusión. Sin embargo, se expresó cautela con respecto al enfoque sugerido en la opción 3 de la propuesta del Canadá, ya que se estimó que dar cabida a las reservas al instrumento en estos momentos del examen era prematuro, y debía dejarse para las etapas finales de una conferencia diplomática, cuando se hubieran agotado otros medios de salvar diferencias. Además, se estimó que esa estructura podría animar a los Estados a optar por el enfoque de puerta a puerto y no por el de puerta a puerta, y que ello diluiría la uniformidad. Además, se expresó preocupación también por el hecho de que la opción 3 pudiera servir para dividir el proceso, fomentando así en primer lugar la negociación de las disposiciones marítimas, y dejando para el futuro la de las disposiciones multimodales. Además, se dijo que la opción 3

complicaría los debates al exigir que se hiciera referencia durante ellos a dos períodos diferentes de responsabilidad. Sin embargo, se respondió que no había necesidad de tratar los períodos de responsabilidad en los dos capítulos, ya que el período se aplicaría simplemente al contrato de transporte, según que se hubiera elegido el contrato multimodal o el contrato marítimo. Hubo cierto apoyo a la opinión de que la opción 3 podría volver a considerarse en una etapa ulterior de los debates.

238. Se dijo también que el apartado 4.2.1 no resolvía la cuestión de un posible conflicto con los convenios de transporte vigentes, y que debía suprimirse a favor de una reserva general relativa a los convenios de transportes preexistentes, que podría incluirse en el capítulo 16 del proyecto de instrumento, como cláusula modelo de conflicto de convenciones.

239. No obstante, tras un debate, se expresó amplio apoyo en el Grupo de Trabajo en el sentido de que el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento debería ser de puerta a puerta y no de puerto a puerto. Se apoyó un sistema uniforme en un instrumento de puerta a puerta y se sugirió que se hiciera un esfuerzo para lograr tal sistema. Sin embargo, hubo aceptación general de que el sistema uniforme era probablemente inalcanzable, y se expresó apoyo a favor de un sistema de red limitada, parecido al establecido en el apartado 4.2.1, pero en versión corregida. Se examinaron diversos medios de corregir el sistema de red limitada, incluidos los sugeridos en las propuestas de Italia, Canadá y Suecia, pero el Grupo de Trabajo no adoptó una decisión firme al respecto.

2. Examen de determinadas cuestiones relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento

240. Tras haber acordado provisionalmente que el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento se extienda a la operación de transporte de puerta a puerta, el Grupo de Trabajo inició un examen más detallado de las siguientes cinco cuestiones: *a)* el tipo de transporte al que será aplicable el proyecto de instrumento; *b)* la relación existente entre el régimen del proyecto de instrumento, el régimen de otros convenios y el derecho interno que sea por lo demás aplicable; *c)* el régimen aplicable a la parte ejecutante conforme al proyecto de instrumento; *d)* los límites de la responsabilidad en el marco del proyecto de instrumento, y *e)* el régimen aplicable con arreglo al proyecto de instrumento a los daños no localizables en algún tramo del recorrido total de la operación.

a) Tipo de transporte al que será aplicable el proyecto de instrumento

241. Se opinó en general que se había de aclarar cuál sería el tipo de transporte regulado por el proyecto de instrumento. La referencia frecuente a la noción de transporte “marítimo complementado”, así como a sus consecuencias en otros medios no marítimos de transporte, y el recurso a una red de interconexión que vendría a regir las relaciones entre el régimen del nuevo instrumento y el de otros convenios de transporte, obligaban a examinar con sumo cuidado los respectivos límites del transporte “marítimo complementado”, al que sería aplicable el nuevo instrumento, y del transporte multimodal de mercancías, conforme se había definido, por ejemplo, en el Convenio de 1980. Una distinción evidente entre el tipo de transporte al que sería aplicable el proyecto de instrumento y el transporte multimodal ordinario dimana-

ba de la definición de “contrato de transporte” que se daba en el párrafo 1.5, conforme a la cual el nuevo instrumento sería aplicable al transporte de mercancías efectuado “total o parcialmente por mar”. Se pasó a examinar a continuación la conveniencia y viabilidad de establecer alguna otra distinción entre el transporte multimodal de mercancías y el tipo de transporte al que sería aplicable el proyecto de instrumento, o si se había de entender que el transporte de mercancías regulado por el proyecto de instrumento abarcaba todo tipo de transporte multimodal de mercancías en el que se efectuara un recorrido marítimo.

242. Se sugirieron diversos criterios posibles para establecer dicha distinción. Conforme a una de las sugerencias el proyecto de instrumento debería ser aplicable al transporte “intercontinental” de mercancías efectuado total o parcialmente por mar. Se objetó a esa sugerencia que la tentativa de establecer una distinción entre el transporte “intercontinental” y el transporte “internacional” de mercancías sería poco práctica, políticamente inaceptable y jurídicamente sin fundamento. Se sugirió también que, en vista de la profunda influencia del derecho marítimo en el régimen del nuevo instrumento, dicho régimen debería ser únicamente aplicable a aquellas operaciones de transporte multimodal cuyo tramo marítimo fuera el más importante. Se expresó cierto apoyo por el parecer de que debería tenerse en cuenta la importancia relativa del recorrido marítimo y del recorrido terrestre en toda operación global de transporte multimodal. Se dijo, al respecto, que se había previsto que el régimen del instrumento se aplicaría principalmente, en la práctica, al transporte de mercancías por medio de contenedores que viajaran principalmente por mar, con un recorrido terrestre relativamente breve, anterior y subsiguiente al tramo marítimo. Se objetó a ese parecer que no procedía valorar la importancia relativa del transporte marítimo y del transporte por otros medios en función del itinerario seguido sino en función del criterio subjetivo de cuál había sido la intención de las partes explicitada en su contrato de transporte. Desde una perspectiva estadística se citó el ejemplo de una región donde los contenedores solían viajar por ferrocarril, antes o después del recorrido marítimo, un promedio de unas 1.700 millas. Prevalció, no obstante, el parecer de que el régimen del instrumento no debería hacer referencia a la función auxiliar o no auxiliar del transporte por tierra. Se opinó en general que la única manera de resolver este aspecto del régimen del nuevo instrumento era la de disponer que todo transporte multimodal en el que hubiera un tramo marítimo se regiría por el proyecto de instrumento, con independencia de la duración de la etapa marítima o de la distancia recorrida en dicho tramo.

243. Se preguntó cómo se había de reflejar en cada tramo unimodal de la operación de transporte la internacionalidad de dicha operación. Se sugirió que el régimen del instrumento fuera únicamente aplicable a aquellas operaciones de transporte en las que el tramo marítimo fuera transfronterizo. Con arreglo a dicha sugerencia, se dijo que carecería de importancia si los tramos terrestres de la operación global de transporte eran o no transfronterizos. Se observó que ese enfoque sería conforme al de otros convenios, como el de las Reglas Uniformes COTIF, con arreglo al cual la internacionalidad de la operación del transporte se determinaba únicamente respecto del transporte ferroviario. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia y pidió a la Secretaría que la reflejara, como posible variante, en el texto revisado que preparara para las deliberaciones de un ulterior período

de sesiones. Prevalció, no obstante, el parecer de que, de conformidad con lo dispuesto en el proyecto de artículo 3, la internacionalidad de la operación de transporte no había de determinarse en función de ninguno de los tramos unimodales de la operación sino en función de toda operación global de transporte cuyo lugar de recepción por el porteador de las mercancías y cuyo lugar de entrega de las mismas estuvieran situados en el territorio de distintos Estados. Por ejemplo, caso de transportarse una remesa de mercancías desde Vancouver a Honolulu, la aplicabilidad del proyecto de transporte no debería depender de que las mercancías se hubieran transportado directamente desde Vancouver a Honolulu, o de que, por el contrario, se hubieran transportado en primer lugar desde Vancouver a Seattle para ser subsiguientemente embarcadas con destino a Honolulu.

244. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino provisionalmente en que el proyecto de instrumento fuera aplicable a todo tipo de transporte multimodal en el que figurara un tramo marítimo. No se necesitaría ningún otro criterio de distinción, basado en la importancia relativa de los diversos medios de transporte utilizados para los fines de la operación global. Se convino también en que tal vez convendría reformular el texto del proyecto de artículo 3 a fin de que reflejara mejor la idea de que la internacionalidad del transporte había de evaluarse en función del contrato de transporte. Se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada de este artículo, con posibles variantes, para proseguir las deliberaciones al respecto en un ulterior período de sesiones. En vista de la decisión del Grupo de Trabajo respecto del tipo de transporte que se regiría por el proyecto de instrumento, se señaló a la atención de los Estados miembros de la Comisión Económica para Europa (CEPE) de las Naciones Unidas la necesidad de que sus delegaciones en la CEPE y en el Grupo de Trabajo coordinaran su labor a fin de evitar posibles duplicaciones.

b) *Relación del régimen de nuevo instrumento con el de otros convenios de transporte y con el derecho interno aplicable*

245. El Grupo de Trabajo pasó seguidamente a examinar la relación del proyecto de instrumento con otros convenios y con el derecho interno. Las deliberaciones se centraron en la necesidad de aclarar la relación existente entre el régimen del instrumento y el de otros convenios multimodales y unimodales de transporte, así como con el derecho interno aplicable.

246. Se recordó al Grupo de Trabajo que el apartado 4.2.1 tenía por objeto dar entrada en el nuevo régimen a la aplicación ininterrumpida de los convenios normalmente aplicables al transporte por tierra de las mercancías. Se expresó el parecer de que no cabría prever conflicto alguno del nuevo régimen con el de los convenios unimodales puros, sin vertiente alguna multimodal, por lo que respecto de esos convenios no sería necesaria la regla del apartado 4.2.1. Según una opinión muy difundida, la red de interconexión limitada prevista en el apartado 4.2.1 del proyecto de instrumento evitaría con éxito toda interferencia indebida del nuevo régimen en el de otros convenios unimodales o en el de cualquier convenio multimodal regional que se promulgara en el futuro. Se sostuvo, no obstante, que el apartado 4.2.1 no resolvía la cuestión del conflicto de convenciones, pues sólo daba preferencia a disposiciones concretas de los convenios unimodales aplica-

bles. Se recordó al Grupo de Trabajo que algunos Estados no podrían ser signatarios en más de un convenio de transporte multimodal, por lo que si el proyecto de instrumento iba a introducir un régimen multimodal, su ratificación impediría toda ratificación ulterior de un convenio multimodal de mayor alcance. Otra inquietud fue la de que si el régimen del instrumento pasaba a ser multimodal, los Estados parte en otros instrumentos que cumplieran alguna función multimodal, tales como el Convenio de Montreal y las Reglas Uniformes COTIF del CIM, tendrían que denunciar esos convenios para poder entrar a ser partes en el nuevo instrumento.

247. Se sugirió asimismo que se aclarara el sentido del texto del párrafo 3.1 respecto del supuesto en el que, por ejemplo, no se descargaran las mercancías almacenadas en el interior de un camión al transportarse por mar dicho camión, supuesto en el que se daría un conflicto respecto de si la ley aplicable a dichas mercancías era el nuevo instrumento o el régimen del CMR. Se sugirió también que convendría abandonar el sistema de la red de interconexión prevista en el apartado 4.2.1 a favor de una solución uniforme que cabría introducir mediante la inserción en el artículo 16 de una regla de conflicto de leyes entre el régimen de los diversos convenios. Se sugirió además que sería en todo caso necesario insertar una disposición de esa índole en el artículo 16, si se decidía suprimir el apartado 4.2.1.

248. Se expresó cierta inquietud respecto de cómo resolvería el proyecto de instrumento sus relaciones con los futuros convenios regionales de derecho del transporte. Se expresó el parecer de que el régimen de esos futuros convenios prevalecería probablemente también, a tenor de lo dispuesto en el apartado 4.2.1, sobre el régimen del proyecto de instrumento, por lo que esos futuros convenios suponían para la uniformidad del nuevo régimen un riesgo al menos tan grande como el que suponía remitir al derecho interno imperativo por lo demás aplicable. Se sugirió que, puesto que el recurso al principio de la red de interconexión limitada respondía a la necesidad práctica de obtener el mayor apoyo posible para el régimen del nuevo instrumento, tal vez convendría resolver el problema planteado por los futuros convenios limitando el ámbito de aplicación del apartado 4.2.1 a los convenios internacionales actualmente existentes.

249. Se reiteró que existía una importante relación entre el derecho interno por lo demás aplicable y el régimen del nuevo instrumento, dado que a tenor de la versión actual de su red de interconexión prevista en el apartado 4.2.1, el régimen del instrumento sustituiría automáticamente al derecho interno por lo demás aplicable, mientras que dejaría en pie el régimen de todo convenio internacional que fuera por lo demás aplicable a algún tramo de la operación. Se volvió a sugerir que el proyecto de instrumento incluyera el derecho interno imperativo por lo demás aplicable en el contexto de la salvedad formulada respecto del ámbito de aplicación del propio instrumento, enunciado en el apartado 4.2.1, y se volvió a hacer referencia a la variante 2 de la propuesta canadiense (véanse los párrafos 221 y 235 *supra*). Se expresó, en respuesta, el parecer de que no debería enmendarse el apartado 4.2.1 con miras a dar entrada, en su salvedad, al régimen de derecho interno que fuera por lo demás aplicable, dado que ello daría lugar a que se aplicara el límite de responsabilidad aplicable conforme al derecho interno, que sería, en algunos casos, más bajo que el establecido en el proyecto de instrumento, lo que supondría que no sólo la parte ejecutante interna estaría amparada por ese límite más bajo de su res-

ponsabilidad, sino que el porteador contractual podría eventualmente invocar ese mismo límite de la responsabilidad. Se explicó que el cambio sugerido respecto del trato otorgado a la parte ejecutante en el régimen del instrumento tenía por objeto tener en cuenta la inquietud expresada respecto del derecho interno, pero permitiendo al mismo tiempo que el propietario de la carga dirija directamente su demanda contra la parte ejecutante con arreglo a la ley que sea por lo demás aplicable, al margen del régimen del instrumento. Se señaló que la variante 2 de la propuesta canadiense no tenía por objeto dar entrada a la posibilidad de que el derecho interno fuera aplicable al porteador contractual, pero que habría de examinarse la posibilidad de que ésa fuera una de las consecuencias posibles del texto de esa variante. Se expresó interés por proseguir el examen tanto de la propuesta italiana (véanse los párrafos 220 y 236 *supra*) como de la sugerencia de los Estados Unidos (véanse los párrafos 226 y 227 *supra*), por ser posible que el Grupo de Trabajo adoptara una u otra de esas propuestas al tratar de responder a las inquietudes expresadas respecto de la aplicación eventual del derecho interno imperativo por lo demás aplicable.

250. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en retener provisionalmente el texto del apartado 4.2.1 como posible medio para resolver todo conflicto eventual entre el proyecto de instrumento y el régimen de otros convenios ya en vigor. Se pidió a la Secretaría que preparara una disposición que resolviera todo conflicto eventual entre el régimen de los diversos convenios de transporte para su inserción eventual en el artículo 16 del proyecto de instrumento y que estudiara una frase que planteara como opción la propuesta de Suecia de aclarar el párrafo 3.1. El intercambio de pareceres sobre la relación entre el régimen del instrumento y el derecho interno por lo demás aplicable al transporte terrestre no había permitido que se llegara a una conclusión, por lo que se decidió volver a examinar esta cuestión a la luz de toda propuesta futura. Dado el grado de apoyo que había obtenido la inquietud formulada respecto del derecho interno, el Grupo de Trabajo pidió, no obstante, a la Secretaría que insertara una referencia entre corchetes al derecho interno en el texto del apartado 4.2.1 con miras a volver a examinar esta cuestión.

c) *Tratamiento de las partes ejecutantes*

251. Se recordó al Grupo de Trabajo que la cuestión del tratamiento de las partes ejecutantes en el proyecto de instrumento había sido examinada en términos generales por las delegaciones de los Estados Unidos y de Italia, al presentar sus propuestas sobre el ámbito de aplicación (véanse los párrafos 220, 226 y 227 *supra*).

252. Una preocupación que se suscitó con respecto al tratamiento general de las partes ejecutantes fue el alcance geográfico del proyecto de instrumento. Se dio el ejemplo de unas mercancías transportadas de Tokio a Rotterdam vía Singapur, y se planteó la cuestión de si el estibador que manipulara las mercancías en Singapur quedaría sometido al proyecto de instrumento en el caso de que el Japón o los Países Bajos lo hubieran ratificado pero Singapur no. Se dijo que no debía mantenerse en el proyecto de instrumento una causa de acción directa contra una parte ejecutante en un Estado no contratante.

253. Se mostró interés por la propuesta de los Estados Unidos de que el proyecto de instrumento diera tratamiento

distinto a las partes que realizaran el transporte marítimo y a las que se encargaran del transporte interior, pero se dijo que no era posible expresar posiciones firmes sobre esa propuesta hasta que se presentara oficialmente en una fecha ulterior. Se dijo también que, en virtud de esa propuesta, las partes que ejecutaran el transporte marítimo serían tratadas de conformidad con el párrafo 6.3 y, por consiguiente, quedarían sometidas a una acción de conformidad con las disposiciones del proyecto de instrumento, disfrutando de todas las ventajas de las excepciones y limitaciones del porteador. Habría que modificar, sin embargo, los apartados 6.3.1 y 6.3.3 con respecto a las partes ejecutantes del transporte interior, a fin de que el proyecto de instrumento no creara una causa adicional de acción contra ellas ni les diera una protección Himalaya adicional al margen del derecho vigente aplicable. Se expresó la opinión de que un trato separado de las partes ejecutantes marítimas e interiores sería de especial importancia si en el apartado 4.2.1 no se incluía el derecho nacional obligatorio. Sin embargo, se manifestó la preocupación de que la institución de la parte ejecutante se había creado para proteger, tanto al cargador como a la parte ejecutante, de su posible exposición a una responsabilidad ilimitada como consecuencia de una acción extracontractual, y la propuesta podía crear problemas al respecto en un ambiente multimodal, ya que un demandante podría dirigirse judicialmente contra la parte ejecutante sobre la base de un contrato diferente. Se suscitó otra preocupación con respecto a si la aplicación de esa propuesta podría entrar en conflicto con el Convenio sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional de 1991.

254. Se pidió una aclaración con respecto a la diferencia entre parte ejecutante y porteador ejecutante en la propuesta de Italia. En respuesta a esa cuestión, se dijo que la propuesta italiana definía estrictamente la parte ejecutante a fin de excluir a las personas que manipularan y almacenaran las mercancías y que no estaban sujetas a ningún convenio interior, dejando sólo a las que realmente trasladaran o transportaran las mercancías como partes ejecutantes en virtud del proyecto de instrumento. Se dijo que la propuesta incluía un derecho de demanda contra las partes ejecutantes en este sentido estricto, de forma que se aplicaría el contrato que hubiera concertado la propia parte ejecutante. Se expresó cierta preocupación con respecto a esa definición estricta de parte ejecutante, en especial en cuanto a la protección Himalaya que, según se pensaba, debía estar a disposición de todas las partes ejecutantes. Otra preocupación que se planteó al respecto de esa definición estricta fue que las partes ejecutantes no debían definirse por su función, ya que ello podría dar lugar a incertidumbre sobre quién quedaba comprendido en el proyecto de instrumento y contra quién debía dirigirse la demanda. Se dijo que otro aspecto de la propuesta de Italia era la distinción que establecía entre partes ejecutantes marítimas y partes ejecutantes interiores, de forma que el proyecto de instrumento se aplicaría a las primeras, y las segundas quedarían sujetas al contrato que hubieran concertado. Se estimó que las partes ejecutantes interiores debían disfrutar de la protección Himalaya del contrato concertado por ellas. Se expresó la opinión de que permitir a una parte ejecutante interior hacer uso de la protección de su propio contrato podía complicar indebidamente la cuestión y no proporcionar claridad suficiente. Otra preocupación expresada con respecto a esa propuesta fue que la referencia hecha a convenios internacionales y al derecho nacional aplicable entre el porteador ejecutante y la parte ejecutante interior podría

entenderse en el sentido de que incluía el derecho nacional no obligatorio, y las cláusulas del contrato podían ser vinculantes para el cargador que quisiera demandar directamente a la parte ejecutante interior. Se dijo que sería injusto permitir al ejecutor contratante y al porteador ejecutante concertar un contrato en perjuicio del cargador.

255. Se expresó cierto apoyo provisional a una combinación de las propuestas de Italia y de los Estados Unidos con respecto al tratamiento de las partes ejecutantes. Por ejemplo, hubo apoyo general al tratamiento separado de las partes marítimas y las interiores, pero se consideró mejor, a efectos de uniformidad, que el proyecto de instrumento hiciera referencia específica a los derechos de demanda judicial de las partes ejecutantes interiores. No se llegó a ninguna conclusión con respecto a esa combinación de propuestas.

256. Tras un debate, se convino en que el tratamiento de las partes ejecutantes en el proyecto de instrumento era una cuestión importante que condicionaría el instrumento entero, y podría ayudar a resolver otros problemas, como la inclusión del derecho nacional obligatorio en el apartado 4.2.1. El anuncio de una propuesta sobre esta cuestión mejor redactada impidió tomar una decisión final o provisional en esta etapa. Se estimó que no había llegado el momento de hacer revisiones en el proyecto de instrumento en relación con su tratamiento de las partes ejecutantes.

d) *Límites de responsabilidad*

257. Una opinión ampliamente compartida fue que no debía intentarse llegar a un acuerdo sobre la cuantía específica de los límites de responsabilidad con arreglo al apartado 6.7.1, en la etapa actual del debate. Se sugirió que, con independencia de la cuantía que se fijara en definitiva, debía establecerse en el proyecto de instrumento un procedimiento de enmienda rápido. Se dijo que el Protocolo del Convenio sobre limitación de responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo de la OMI, de 1996, podía proporcionar un modelo a ese respecto. La sugerencia recibió amplio apoyo.

258. Se expresó la opinión de que los límites de responsabilidad en el contexto de un instrumento multimodal deberían ser considerablemente más altos que los límites marítimos establecidos en las Reglas de la Haya y las Reglas de La Haya-Visby. Se explicó que, si el porteador realizaba un transporte multimodal, caso en que se aplicarían diferentes límites de responsabilidad (desde 2 DEG por kilogramo en el transporte marítimo a 8,33 DEG por kilogramo en el transporte por carretera, e incluso 17 DEG por kilogramo en el transporte aéreo), el porteador contrataría en cualquier caso una cobertura de seguro para el límite más alto aplicable durante el transporte siempre y cuando fuera aplicable un sistema de red. Se dijo como respuesta que la finalidad de una limitación de responsabilidad no era garantizar que en todo transporte imaginable el valor de las mercancías fuera indemnizado en caso de daño o pérdida. La propuesta de limitación de responsabilidad era garantizar la previsibilidad y la certeza. Se observó que, incluso con los límites de responsabilidad establecidos en las Reglas de La Haya-Visby, alrededor del 90% de las pérdidas y daños eran totalmente indemnizados aplicando la limitación por bulto transportado. A modo de explicación se dijo que en la práctica, los bultos del moderno transporte en contenedores eran en general más pequeños y que se reconocía generalmente que, en un transporte de esa índole, el concepto de “bulto” se aplica-

ba a los distintos bultos del interior del contenedor y no al contenedor mismo. Se explicó también que las limitaciones por kilogramo establecidas en las Reglas de La Haya-Visby seguían correspondiendo al valor medio de la carga en contenedores, a pesar de la existencia de variaciones regionales considerables. Desde una perspectiva análoga, se manifestó que, desde la aprobación del protocolo de La Haya-Visby, las tarifas de flete del comercio marítimo habían disminuido, y que esa disminución debía tenerse en cuenta al determinar los límites de responsabilidad.

259. Con respecto a la última oración del apartado 6.7.1, se recordó que se había colocado entre corchetes en espera de una decisión sobre si toda disposición obligatoria debía serlo unilateral o bilateralmente, es decir, si debía ser posible que cualquiera de las partes aumentara su responsabilidad respectiva (véase A/CN.9/WG.III/WP.21, párr. 106). Se tuvo en cuenta el debate anterior del Grupo de Trabajo (véase el párrafo 214 *supra*) y se convino provisionalmente en eliminar los corchetes de la disposición.

260. Con respecto a la pérdida del derecho a limitar la responsabilidad de conformidad con el párrafo 6.8, se expresó la opinión de que la referencia a un “acto u omisión personal” de la persona que reclamara un derecho de limitación debería sustituirse por una referencia al “acto u omisión” de esa persona. Se recordó que una sugerencia similar se había hecho en el anterior período de sesiones del Grupo de Trabajo, por razones de coherencia con el Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar. Se señaló como respuesta que el problema de la compatibilidad con el Convenio de Atenas se plantearía sobre todo en el caso de que tanto la carga como los pasajeros fueran transportados en el mismo buque, lo que era relativamente raro. Una delegación se ofreció a preparar un estudio sobre la compatibilidad entre el proyecto de instrumento y el Convenio de Atenas para su examen por el Grupo de Trabajo en un futuro período de sesiones.

261. Se estimó en general que la referencia al “acto u omisión personal” de la persona que reclamara un derecho de limitación debía considerarse en el contexto de la posibilidad de añadir una disposición sobre la culpa internacional del empleado o agente del porteador. A favor de introducir esa disposición se dijo que el párrafo 6.8 trataba de la situación extrema de que la pérdida o el daño a las mercancías hubieran sido causados por un acto u omisión intencional del porteador que, en ese caso, no debería poder eludir la responsabilidad demostrando que los actos que habían causado la pérdida o el daño eran de un empleado o agente y no sus propios actos u omisiones. En respuesta se recordó que, en el período de sesiones anterior del Grupo de Trabajo, se había sugerido que las normas sobre limitación de responsabilidad fueran inviolables o casi inviolables, a fin de asegurar la coherencia y certeza en su interpretación (A/CN.9/525, párr. 88). Se dijo que se produciría un límite de responsabilidad casi inviolable en el caso de que fuera más fácil para el porteador obtener una cobertura de seguro. Sin embargo, se recordó también que, aunque había precedentes de la aplicación de instrumentos internacionales con límites inviolables de responsabilidad, esos instrumentos se basaban en límites relativamente elevados (*ibíd.*). A fin de disipar la preocupación expresada con respecto a la posibilidad de que el porteador evitara la responsabilidad, se señaló que la noción de “acto u omisión personal” del párrafo 6.8 debía entenderse aplicable no sólo al porteador ejecutante sino también a cada una de las partes ejecutantes. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que

la palabra “personal” debía colocarse entre corchetes, para continuar su debate en una etapa ulterior.

262. Se sugirió que el proyecto de instrumento dejara en claro que el porteador nunca sería responsable por una cuantía superior al valor de las mercancías. En respuesta se dijo que una disposición en ese sentido se había incluido en el apartado 6.2.3. En general se estimó que podría ser necesario expresar más claramente en un futuro proyecto la finalidad de esa disposición.

263. Se hizo otra sugerencia en el sentido de que las disposiciones relativas a los límites de responsabilidad del proyecto de instrumento podrían necesitar algún ajuste en vista de las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo con respecto a la posibilidad de que el porteador hiciera reservas respecto de la descripción de las mercancías hecha por el cargador en el documento de transporte. Si el cargador hacía una reserva con respecto al peso de las mercancías o el número de bultos, el proyecto de instrumento debía ser claro sobre el peso y el número de bultos que se utilizarían a efectos de determinar los límites de responsabilidad. Se sugirió que, en ese contexto, podría ser necesario hacer caso omiso de las reservas, lo mismo que en la práctica actual se hacía caso omiso de la cláusula “que se dice pesa”. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa sugerencia.

e) *Tratamiento de los daños no localizados*

264. A la luz de las deliberaciones del Grupo de Trabajo sobre los límites de responsabilidad, se expresó la opinión de que los límites establecidos en las Reglas de La Haya-Visby eran demasiado bajos para resultar aceptables como regla por defecto en el caso de daños no localizados. Se expresó apoyo a la propuesta de que se incluyera en el apartado 6.7.1 la siguiente disposición: “No obstante lo dispuesto en el apartado 6.7.1, si el porteador no puede probar que las mercancías se perdieron o dañaron durante el transporte marítimo o durante el transporte que lo precedió o siguió, se aplicarán los límites de responsabilidad más altos de las disposiciones obligatorias internacionales y nacionales por que se rijan las diferentes partes del transporte”. Se explicó que cuando se producía un daño no localizado, los daños de las mercancías se detectaban normalmente en el lugar de su recepción, lo que significaba que sólo pequeñas cantidades de mercancías resultaban dañadas (véase A/CN.9/WG.III/WP.26). Además de la propuesta de que debían aplicarse límites de responsabilidad más altos en el caso de daños no localizados, se sugirió que se enmendara el proyecto de instrumento a fin de recoger la idea de que, si el porteador deseaba evitar el límite de responsabilidad más alto, tendría que probar en qué parte del transporte se produjo el daño. Se dijo que ese enfoque de la carga de la prueba se justificaba por el hecho de que el porteador estaba en mejor posición que el cargador para investigar lo ocurrido durante el viaje.

265. En respuesta a una pregunta relativa a las razones de que el proyecto de instrumento se aplicara como norma por defecto en caso de daños no localizados, se reiteró la opinión de que la principal consideración al respecto debía ser garantizar la previsibilidad y certeza en cuanto al régimen de responsabilidad aplicable a los daños no localizados.

266. Como cuestión de redacción, se sugirió que tal vez el proyecto de instrumento debiera recoger más claramente los regímenes jurídicos que se aplicarían a los daños locali-

zados, en virtud del apartado 4.2.1, y a los no localizados, en virtud del apartado 6.7.1. Se invitó a la secretaría a que considerara la necesidad de mejorar la compatibilidad entre esas dos disposiciones al preparar un proyecto revisado del instrumento.

267. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que la propuesta mencionada debía recogerse entre corchetes como posible variante de una versión revisada del proyecto de instrumento, para su examen en un futuro período de sesiones.

D. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta de Italia

(A/CN.9/WG.III/WP.25) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

En preparación del 11.º período de sesiones del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), durante el cual cabe prever que el Grupo de Trabajo prosiga su lectura del proyecto de instrumento que figura en el documento A/CN.9/WG.III/WP.21, el Gobierno de Italia presentó, el 25 de octubre de 2002, el texto de una propuesta relativa al ámbito y la estructura del proyecto de instrumento, para su examen por el Grupo de Trabajo. El texto de esa propuesta se reproduce en el anexo a la presente nota, tal como se presentó a la Secretaría.

ANEXO

Propuesta de Italia sobre la aplicación del instrumento al transporte de puerta a puerta

1. La primera cuestión que hay que examinar es si es correcto enfocar el problema de la elección entre un instrumento que regule el transporte de puerta a puerta y otro que regule el transporte de puerto a puerto, como si realmente se tratara de dos alternativas. Así sería si también un instrumento que regulara el transporte de puerto a puerto tuviera probabilidades de recibir el apoyo de la industria. Sin embargo, no parece que ese sea el caso, y se piensa que algunos sectores de la industria (por ejemplo, los armadores, las asociaciones de protección e indemnización, los aseguradores) podrían estar dispuestos a abandonar la seguridad de un sistema bien probado, aunque obsoleto, como el de las Reglas de La Haya-Visby, sólo si el nuevo instrumento constituyera realmente una respuesta a la realidad del transporte moderno. Y la realidad consiste en el transporte en contenedores de puerta a puerta.

Lo que procede es adoptar un conjunto de reglas que se apliquen a todas las etapas del transporte de puerta a puerta en la relación entre el expedidor y el porteador a fin de establecer una certidumbre respecto de las reglas por las que se rige el contrato.

El tipo de transporte que exige esas reglas es el transporte marítimo de contenedores precedido y/o seguido del transporte por carretera y/o ferrocarril: de la puerta del expedidor a la del consignatario. Por consiguiente, este tipo de transporte constituye una categoría especial del transporte multimodal.

La solución ideal sería disponer de un conjunto uniforme de reglas que se aplicaran a todas las etapas del transporte, en lugar de un sistema de red, aunque sea de alcance limitado, porque este último crea incertidumbre. Sin embargo, el instrumento debería aplicarse solamente al contrato entre el expedidor y el porteador, mientras que la reclamación por vía de recurso de éste contra el porteador ejecutante, si la hubiere, debería regirse por las reglas específicas aplicables al modo de transporte en cuestión, ya sea por mar, por tierra o por ferrocarril. Tampoco debería aplicarse el instrumento a las reclamaciones del expedidor contra el porteador ejecutante, porque ello también daría pie a incertidumbre, si bien en un con-

texto diferente; en efecto, la incertidumbre afectaría al porteador ejecutante, que a menudo ni siquiera sabría qué reglas se aplican al contrato entre el porteador y el expedidor, contrato en el que él no es parte.

Además, la aplicación del instrumento a las reclamaciones del expedidor contra el porteador ejecutante entrañaría un posible conflicto entre el instrumento y el convenio sobre el transporte aplicable al transporte efectuado por el porteador ejecutante.

Esto supone restringir la definición de “parte ejecutante”, limitándola a personas que no sean los porteadores ejecutantes, y añadir la definición de “porteador ejecutante”.

Para este cambio bastaría añadir a la definición actual, después de “por ‘parte ejecutante’ se entiende una persona que no sea el porteador”, la expresión “ni el porteador ejecutante”, y añadir la nueva definición siguiente:

Por “porteador ejecutante” se entiende una persona que, a solitud del porteador, ejecuta total o parcialmente el transporte de las mercancías, ya sea por mar o por [otro modo] [ferrocarril o carretera].

Sin embargo, para evitar posibles acciones por daño legal extracontractual por parte del expedidor contra el porteador ejecutante, debería establecerse que la acción de aquél contra éste se rige por las reglas que se aplicarían si la acción contra el porteador ejecutante fuera interpuesta por el porteador. Si se acepta este principio, habrá que buscar lógicamente la técnica jurídica que pueda aplicarse para lograr ese resultado: por ejemplo, una subrogación legal del expedidor en los derechos del porteador contra el porteador ejecutante.

2. Sin embargo, para cerciorarse de la viabilidad de este plan hay que averiguar si las disposiciones de los convenios aplicables a los modos de transporte distintos del marítimo se aplicarían directamente al transporte de puerta a puerta que se está examinando, con la aplicación consiguiente del artículo 30 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Este problema se limita

principalmente, aunque no exclusivamente, a Europa, donde ya existen convenios aplicables al transporte por carretera (el CMR¹), por ferrocarril (el COTIF-CIM²) y por vías de navegación interior (la CMNI³).

2.1 CMR

El artículo 1 del CMR establece que el Convenio se aplicará a todo contrato de transporte de mercancías por carretera realizado a título oneroso por medio de vehículos, siempre que el lugar de la toma de carga de la mercancía y el de entrega estén situados en dos países diferentes, de los cuales al menos uno sea país contratante.

Parece, por consiguiente, que un contrato de puerta a puerta como el mencionado en el artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento no estaría sujeto al CMR, en primer lugar porque no se trata de un “contrato de transporte de mercancías por carretera” y, en segundo lugar, porque el lugar de la toma de carga de la mercancía y el de la entrega no se refieren a un contrato específico de transporte por carretera, sino a uno de puerta a puerta: en efecto, la toma de carga se realiza en el lugar y en el momento en que el porteador (o un porteador ejecutante) se hace cargo de la mercancía, y la entrega se realiza en el momento y en el lugar en que el porteador (o un porteador ejecutante) entrega la mercancía al consignatario. Si hay dos etapas por carretera, una antes y otra después del tramo marítimo, la toma de carga y la entrega no están relacionadas con la misma etapa por carretera, y si sólo hay una etapa por carretera, por ejemplo antes del tramo marítimo, la entrega no guarda relación con un transporte por carretera.

Asimismo, la referencia que se hace en el artículo 1 1) del CMR al lugar de la toma de carga y el lugar de entrega tampoco puede interpretarse como una referencia a los lugares que en el contrato se especifican para la toma de carga y la entrega por parte del porteador en calidad de porteador internacional por carretera. En efecto, al transporte por carretera le sigue el transporte marítimo; al final del transporte por carretera no hay entrega, ya que la mercancía queda en custodia del porteador hasta su entrega al consignatario en el destino final. En un contrato de puerta a puerta entre Zurich y Nueva York vía Génova, Génova no puede considerarse el lugar de entrega a tenor del contrato. Sólo será lugar de entrega en lo que se refiera al contrato entre el porteador y el porteador ejecutante que realizó el transporte por carretera. Por consiguiente, si bien ese contrato estaría sujeto al CMR, el contrato de puerta a puerta no lo estaría.

Por consiguiente, el CMR se aplicaría al contrato de transporte por carretera entre el porteador y el porteador ejecutante si se dan las condiciones estipuladas en su artículo 1. También se aplicaría a la reclamación del expedidor o del consignatario contra el porteador por carretera.

2.2 CIM

Mientras que el CMR se aplica a cualquier persona que ejecute el transporte de mercancías por carretera, independientemente de que se haya emitido o no una carta de porte, las reglas del CIM, en su versión de 1980 vigente, sólo se aplican a los contratos de transporte concertados por líneas ferroviarias, cubiertos por una carta de porte directo (art. 1). Por consiguiente, sus disposiciones no se aplican al contrato de transporte que se considera en el proyecto de instrumento, por lo que queda excluida toda posibilidad de conflicto. Está claro que un recurso del porteador contra los ferrocarriles respecto de cualquier pérdida, daño o retraso ocurrido durante el transporte ferroviario se acogería a lo dispuesto en el CIM.

¹ Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, enmendado por el Protocolo.

² Reglas uniformes concernientes al contrato de transporte ferroviario internacional de mercancías, apéndice del Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril, enmendado por el Protocolo de Modificación de 1999.

³ Convención relativa al contrato de transporte de mercaderías por vías de navegación interior, 2001.

Sin embargo, la versión de 1999 del CIM establece (artículo 6 2)), al igual que el CMR (artículo 4), que la ausencia, la irregularidad o pérdida de la carta de porte no afectará ni a la existencia ni a la validez del contrato, que estará sujeto al CIM. Por consiguiente, hay que averiguar si el CIM, en su versión de 1999, se aplicaría a un contrato de transporte de puerta a puerta cubierto por el proyecto de instrumento cuando una de las etapas del transporte se realiza por ferrocarril entre lugares situados en dos Estados diferentes miembros del COTIF. La disposición del CIM que hace al caso es el artículo 1 4), que establece lo siguiente:

Cuando un transporte internacional objeto de un único contrato de transporte abarca etapas de transporte marítimo o transporte transfronterizo por vías de navegación interior como complemento del transporte por ferrocarril, las presentes Reglas uniformes se aplicarán si el transporte marítimo o por vías de navegación interior se ejecuta mediante los servicios enumerados en la lista de servicios que figura en el artículo 24 1) del Convenio.

Por consiguiente, como se señaló antes, la primera condición es que el transporte marítimo sea un “complemento” del transporte por ferrocarril. Se considera que esta condición se da cuando el contrato se concierta entre el consignador y el ferrocarril y que, por consiguiente, el CIM no se aplica cuando el porteador contratante no es el ferrocarril. Así pues, cabría imaginar un posible conflicto entre el proyecto de instrumento y el CIM sólo si el “porteador”, como se define en el artículo 1.1 del Instrumento, es el ferrocarril.

En cualquier caso, incluso en esa improbable eventualidad, el transporte marítimo tendría que incluirse en la lista de servicios enumerados en el artículo 24 1) del COTIF.

2.3 CMNI

El transporte por diferentes modos de transporte, y más específicamente por vías de navegación interior y por mar, está reglamentado sólo en el caso en que se ejecute por una misma embarcación, sin transbordo. En el artículo 2 2) se establece que en ese caso se aplica la CMNI, salvo si se ha emitido un “conocimiento de embarque marítimo” o el trayecto de la travesía marítima es mayor que el recorrido en las vías de navegación interior. Por consiguiente, como normalmente se dan ambas condiciones, la CMNI no se aplicaría. No se considera el caso de un contrato de transporte marítimo y por vías de navegación interior, con transbordo de la mercancía del buque de navegación marítima al de las vías de navegación interior, o viceversa. Se estima que ese tipo de contrato cae fuera de la definición de “contrato de transporte” del artículo 1 1) de la CMNI, en que se hace referencia a un contrato en virtud del cual el porteador se encarga de transportar mercancías por vías de navegación interior. Si esta apreciación es correcta, la CMNI se aplicaría solamente a la relación entre la persona que estipuló el contrato de puerta a puerta y el porteador que ejecutó el transporte por vías de navegación interior.

Por consiguiente, está claro que si los distintos tramos del transporte de puerta a puerta están sujetos al convenio internacional o a la legislación aplicable a cada uno de ellos, la aplicación del futuro Instrumento a la totalidad del transporte de puerta a puerta no plantearía ningún conflicto.

3. Así pues, el artículo 4.2.1 sería innecesario y, naturalmente, habría que revisar el texto del proyecto de instrumento teniendo en cuenta su aplicación a diferentes modos de transporte, para determinar las disposiciones aplicables a todos los modos de transporte y las relativas sólo al transporte marítimo.

El artículo 6.3.3 podría sustituirse por las siguientes disposiciones:

6.3.3-A. La interposición de recurso del porteador contra el porteador ejecutante, así como cualquier acción contra un porteador ejecutante interpuesta por la persona que tenga derecho a presentar reclamaciones respecto de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega de las mercancías, se regirá por el convenio

internacional o la legislación nacional aplicable al contrato entre el porteador y el porteador ejecutante.

6.3.3-B. Si se entabla una acción contra los empleados o agentes del porteador o de una parte ejecutante, tales empleados o agentes tendrán derecho a beneficiarse de las defensas y limitaciones de responsabilidad disponibles para el porteador en virtud del presente instrumento, si prueban que han obrado dentro del marco de su contrato, su empleo o su actuación como agente.

6.3.3-C. Si se entabla una acción contra los empleados o agentes de un porteador ejecutante, tales empleados o agentes tendrán derecho a beneficiarse de las defensas y limitaciones de respon-

sabilidad disponibles para el porteador ejecutante en virtud del convenio internacional o de la legislación nacional aplicable, si prueban que han obrado dentro del marco de su contrato, su empleo o su actuación como agente.

El artículo 6.3.4 podría enmendarse de la siguiente manera:

6.3.4. Si dos o más personas son responsables de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega de las mercancías, su responsabilidad será conjunta y solidaria, pero la responsabilidad global de esas personas no excederá de los límites generales de responsabilidad en virtud del presente instrumento o del convenio internacional o legislación aplicable, si su límite es más alto.

E. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta de Suecia

(A/CN.9/WG.III/WP.26) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

En preparación del 11.º período de sesiones del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), durante el cual cabe prever que el Grupo de Trabajo prosiga su lectura del proyecto de instrumento que figura en el documento A/CN.9/WG.III/WP.21, el Gobierno de Suecia presentó, el 14 de noviembre de 2002, el texto de una propuesta relativa al ámbito y la estructura del proyecto de instrumento, para su examen por el Grupo de Trabajo. El texto de esa propuesta se reproduce en el anexo a la presente nota, tal como se presentó a la Secretaría.

ANEXO

Propuesta de Suecia relativa a la reglamentación de los envíos de puerta a puerta

1. Antecedentes

Suecia celebra la iniciativa de la CNUDMI de promover la causa de la armonización del derecho marítimo internacional. También desea agradecer al Comité Marítimo Internacional (CMI) su inmensa contribución a esta causa.

En el décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo III sobre el Derecho del Transporte, celebrado en Viena (Austria) del 16 al 20 de septiembre de 2002, se decidió que los aspectos multimodales del proyecto de instrumento sobre el transporte marítimo se examinarían en el 11.º período de sesiones, que tendría lugar en Nueva York (Estados Unidos de América) en la primavera de 2003. La Secretaría invitó, asimismo, a los Estados a que presentaran documentos sobre los aspectos multimodales durante el otoño de 2002. Esta propuesta de Suecia responde a esa petición. Si más adelante se decide que el proyecto de instrumento abarque los transportes de puerta a puerta, Suecia propone que el texto del instrumento que figura en el documento A/CN.9/WG.III/WP.21 se modifique como se indica a continuación (los cambios y los comentarios aparecen en cursivas):

2. Ámbito de aplicación

Artículo 3.1

3. A reserva de lo dispuesto en el artículo 3.3.1, las disposiciones del proyecto de instrumento se aplican a todos los contratos de transporte *de mercancías por mar* en los cuales el lugar de recepción y el lugar de entrega se hallan en diferentes Estados si

a) El lugar de recepción [o puerto de carga] especificado en el contrato de transporte o en los datos del contrato está situado en un Estado Contratante, o

b) El lugar de entrega [o puerto de descarga] especificado en el contrato de transporte o en los datos del contrato está situado en un Estado Contratante, o

c) [El lugar en que realmente se hace la entrega es uno de los lugares facultativos de entrega especificados en el contrato de transporte o en los datos del contrato y está situado en un Estado Contratante o]

d) [El contrato de transporte se celebra en un Estado Contratante o los datos del contrato indican que el documento de transporte o el documento electrónico ha sido expedido en un Estado Contratante, o]

e) El contrato de transporte dispone que las disposiciones del presente documento, o la legislación de cualquier Estado que les dé efecto, prevalecen sobre el contenido del contrato.

A reserva de lo dispuesto en el artículo 4.2.1, las disposiciones del presente instrumento se aplican también al transporte por vías navegables interiores antes y después del viaje por mar, así como al transporte por carretera o por ferrocarril del lugar de recepción al puerto de embarque y del puerto de desembarque al lugar de entrega, a condición de que, durante el viaje por mar, las mercancías se hayan descargado del medio de transporte que se utilizó para el tramo por tierra del transporte.

Comentario

En el primer párrafo se especifica que el instrumento se aplica a los contratos de transporte de mercancías por mar, en lugar de los contratos de transporte simplemente. Esto se expresa también en el párrafo 2, en el que se estipula que el instrumento no se aplica a los transportes secundarios si las mercancías se encuentran en el

camión o el vagón de ferrocarril durante el viaje por mar. Lo que se pretende con ello es dejar en claro que el contrato debe referirse a un transporte de mercancías por mar, y no por carretera o por ferrocarril. De lo contrario, existe el riesgo de incompatibilidad entre el artículo 2 del Convenio CMR y el artículo 48 de las Reglas del CIM, por una parte, y el instrumento propuesto, por la otra. Si un operador de transbordador acepta, por ejemplo, transportar mercancías de Leeds, en Gran Bretaña, a Estocolmo, en Suecia, pasando por el puerto de Gotenburgo, y las mercancías se encuentran en un camión durante el viaje por mar, no queda claro, en la formulación actual del artículo 3.1, si el contrato ha de considerarse un contrato de transporte por mar con transportes secundarios en virtud del presente instrumento o un contrato de transporte por carretera en virtud del Convenio CMR. También es importante señalar aquí que puede ser necesario reformular la definición del párrafo 1.5.

Artículo 4.2.1. Transporte que preceda al transporte por mar o sea subsiguiente a él

Cuando se haya establecido que una reclamación se basa en una pérdida o daño de las mercancías o de un retraso, y el acontecimiento que causó la pérdida, el daño o el retraso ocurrió únicamente durante uno de los períodos que se fijan a continuación:

a) Desde el momento de la recepción de las mercancías por el porteador o una parte ejecutante hasta que las mercancías se descargan, en el puerto marítimo de embarque, del medio de transporte que se utilizó para el tramo terrestre del transporte;

b) Desde el momento en que las mercancías se cargan, en el puerto marítimo de desembarque, en el medio de transporte que se utilizará para el tramo terrestre del transporte hasta que se entregan al consignatario;

y en el momento en que ocurran dicha pérdida, dichos daños o dicho retraso hay convenciones internacionales o legislaciones nacionales que, según sus propios términos, se aplican a la totalidad o una parte de las actividades del porteador con arreglo al contrato de transporte durante dicho período y de las que no se pueda desviar el contrato privado en absoluto o en detrimento del expedidor, dichas disposiciones, en la medida en que sean imperativas, prevalecerán sobre las disposiciones del presente instrumento.

El artículo 4.2.2 debería suprimirse.

Comentario

La frase “o como consecuencia de” indica que la pérdida, el daño o el retraso no tienen que manifestarse necesariamente durante los períodos indicados en los apartados a) y b). Es suficiente que dependan únicamente de lo que ocurrió en esos períodos. Un ejemplo de ello podría ser que el transporte de alimentos congelados por camión al puerto se efectúe a una temperatura demasiado elevada. El resultado será que los alimentos comenzarán a descomponerse, pero ello no se descubrirá hasta que las mercancías se carguen en el buque. En esta situación, la responsabilidad estará determinada por el régimen de responsabilidad que regule el transporte de mercancías por carretera.

En los apartados a) y b), las frases “hasta el momento en que se cargan en el buque” y “desde el momento en que se descargan del buque” se han modificado y rezan ahora “hasta que las mercancías se descargan del otro modo de transporte” y “desde que las mercancías se cargan en el otro modo de transporte”, a fin de indicar expresamente que el instrumento no se aplica sólo durante la carga y la descarga del buque de navegación marítima, sino también durante el almacenamiento en una terminal marítima. Sin embargo, el instrumento no se aplica durante la carga o descarga del otro modo de transporte si esa parte del transporte está regulada por un régimen internacional o nacional imperativo. El motivo de esta formulación es que los reglamentos internacionales y nacionales imperativos sobre el transporte de mercancías por tierra se aplican por lo menos desde la carga de las mercancías en el camión o vagón

de ferrocarril hasta el término de la descarga de las mercancías. En la propuesta se utiliza la expresión “puerto marítimo” para destacar que el instrumento no se aplica si existen disposiciones internacionales o nacionales imperativas que rigen el transporte por vías de navegación interior; es decir, los transportes secundarios hacia o desde un puerto de navegación interior.

Según esta propuesta, todas las disposiciones de esos reglamentos imperativos prevalecerán sobre el instrumento. En el texto del documento WP.21 se prescribe que sólo las disposiciones específicas sobre la responsabilidad o la limitación de la responsabilidad del porteador y el plazo para incoar una demanda prevalecerán sobre el instrumento. Sin embargo, una consecuencia del texto tal como aparece en WP.21, es que, por ejemplo, las disposiciones imperativas del Convenio CMR sobre las reservas quedan excluidas, lo que constituiría una violación del Convenio. Por lo tanto, el texto actual debería modificarse a este respecto. Como consecuencia del hecho de que la legislación nacional prevalecerá sobre el instrumento en este caso, el artículo 4.2.2 debería suprimirse.

Con el texto propuesto se asegura también la conformidad en la cadena de porteadores. Por ejemplo, será imposible que un subporteador se oculte tras el porteador contractual. Si por ejemplo se transportan mercancías por mar desde los Estados Unidos de América a un puerto de Suecia y luego por tren desde el puerto a una ciudad del interior, el porteador ferroviario podría, según el texto actual del instrumento, ocultarse tras el porteador marítimo. Según la legislación imperativa sobre los ferrocarriles de Suecia, el cargador tiene derecho a una indemnización de 150 coronas suecas por kilogramo de mercancías perdidas si la pérdida es total. Sin embargo, si el cargador estadounidense incoa una demanda contra el porteador contractual, es decir, la empresa de transporte estadounidense —lo que le resulta mucho más barato y práctico que demandar al porteador ferroviario sueco— sólo recibirá dos DEG por kilogramo (es decir, aproximadamente 30 coronas suecas). Después de ello, la empresa porteadora estadounidense, en su demanda contra el porteador ferroviario, también reclamará sólo dos DEG por kilogramo.

3. Cálculo de la indemnización

6.2.1 Cuando el porteador sea responsable de la pérdida o del daño a las mercancías, la indemnización que proceda abonar se calculará con referencia al valor de dichas mercancías en el lugar y el momento de la recepción según el contrato de transporte. Además de ello, el porteador reembolsará el flete, los derechos de aduana y los demás gastos realizados respecto del transporte.

6.2.2 El valor de las mercancías se fijará según su precio de intercambio o, si dicho precio no existiera, según su precio de mercado o, si no existiera ni el precio de intercambio del producto ni el precio del mercado, por referencia al valor normal de las mercancías del mismo tipo y de la misma calidad en el lugar de recepción.

6.2.3 En caso de pérdida o de daño de las mercancías y con excepción de lo que se dispone en el artículo 6.4, el porteador no será responsable del pago de ninguna indemnización aparte de lo que se prevé en los artículos 6.2.1 y 6.2.2.

Comentario

En el texto propuesto, el lugar en que se efectúa el cálculo de la indemnización y del valor de las mercancías ya no es el lugar de entrega sino el de recepción. Como consecuencia de ello, también se estipula que el porteador reembolsará el flete, los derechos de aduana y los demás gastos realizados respecto del transporte, valores que normalmente se incluyen en el precio de mercado en el lugar de entrega. El cambio del lugar de entrega por el de recepción se ha efectuado para que el instrumento sea conforme con el artículo 23 del Convenio CMR y el artículo 40 de las Reglas del CIM. De lo contrario, el cálculo del valor de las mercancías variará según la etapa del viaje, terrestre o marítima, en que las mercancías hayan sufrido el daño. Sin embargo, esto exige también que se modifiquen las disposiciones sobre el flete que figuran en el capítulo 9 del instrumento.

6.7.1 A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.4.2, la responsabilidad del porteador por la pérdida o el daño o en relación con la pérdida o el daño a las mercancías queda limitada a [...] unidades de cuenta por bulto u otra unidad de transporte, o a [...] unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta última cantidad es superior, excepto cuando la naturaleza y el valor de las mercancías han sido declarados por el expedidor antes de su expedición y se han incluido en los datos del contrato, [o cuando el porteador y el cargador han convenido en una suma mayor que la cantidad de la limitación de responsabilidad fijada en el presente artículo].

A pesar de lo dispuesto en el artículo 6.7.1, cuando el porteador no pueda determinar si las mercancías se perdieron o dañaron durante el transporte por mar o durante el transporte precedente o subsiguiente al transporte por mar, se aplicará el límite máximo de responsabilidad establecido en las disposiciones internacionales y nacionales imperativas que regulan las diferentes partes del transporte.

Comentario

Además de lo dispuesto en el artículo 6.7.1, el cual establece que la responsabilidad se limita a unidades de cuenta por bulto en

relación con las pérdidas y daños ocurridos durante el transporte por mar, es necesario indicar en el texto del instrumento que el nivel de limitación se regirá por el artículo 6.7.1. Aun cuando todavía no se ha decidido el nivel exacto, es probable que sea más bien bajo (hoy día es de 667 DEG por bulto o dos DEG por kilogramo), en comparación con los otros modos de transporte. Un motivo para que el nivel aplicable a las pérdidas y los daños ocurridos durante el viaje por mar sea más bien bajo es que si se produce una pérdida total el porteador o su asociación de protección e indemnización tendrían que pagar una indemnización total muy alta. Sin embargo, este motivo no es válido en una situación en que el daño no está localizado. En este caso, los daños de las mercancías se suelen detectar en el lugar de recepción, lo que significa que sólo una pequeña cantidad de mercancías ha sufrido daños. En lo que respecta a los daños no localizados, es decir, a las pérdidas y daños en que no es posible determinar si se produjeron durante el viaje por mar o durante uno de los transportes secundarios, parece preferible proteger al cargador/consignatario disponiendo que el porteador sólo tiene derecho a utilizar el nivel de limitación máximo (8.33 DEG según el Convenio CMR y 17 DEG según las Reglas del CIM) establecido en los regímenes de responsabilidad nacionales o internacionales imperativos que regulan el transporte.

F. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Proyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías y los otros convenios relativos al transporte: cuadros comparativos

(A/CN.9/WG.III/WP.27) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

En preparación del 11.º período de sesiones del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), durante el cual cabe prever que el Grupo de Trabajo prosiga su lectura del proyecto de instrumento que figura en el documento A/CN.9/WG.III/WP.21, el Profesor Francesco Berlingieri presentó un cuadro en el que se comparan las disposiciones del proyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías con las de otros convenios relativos al transporte, como referencia para el Grupo de Trabajo. El texto de este importantísimo documento de referencia se reproduce en el anexo a la presente nota, tal como se presentó a la Secretaría.

PROYECTO DE INSTRUMENTO DE LA CNUDMI SOBRE EL TRANSPORTE MARÍTIMO DE MERCANCÍAS Y LOS OTROS CONVENIOS RELATIVOS AL TRANSPORTE

Cuadros comparativos

ÍNDICE

	<i>Página</i>
Nota explicativa	454
Abreviaturas	454
Capítulo 1. Definiciones	455
Capítulo 2. Comunicación electrónica	464
Capítulo 3. Ámbito de aplicación	465
A. Disposiciones generales	465
B. Contratos de fletamento	468

	<i>Página</i>
Capítulo 4. Período de responsabilidad	469
A. Disposiciones generales	469
B. Transporte que preceda al transporte por mar o sea subsiguiente a él (multimodal/puerta a puerta)	472
C. Contratos combinados de transporte y tránsito.	475
Capítulo 5. Obligaciones del porteador	479
Capítulo 6. Responsabilidad del porteador.	480
6.1. Base de la responsabilidad	480
6.2. Cálculo de la indemnización	485
6.3. Responsabilidad de las partes ejecutantes	487
6.4. Retraso	491
6.5. Desviación	493
6.6. Carga en cubierta	494
6.7. Límites de la responsabilidad.	498
6.8. Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad	506
6.9. Notificación en caso de pérdida, daño o retraso.	508
6.10. Reclamaciones extracontractuales	511
Animales vivos	512
Capítulo 7. Obligaciones del cargador	514
Capítulo 8. Documentos de transporte y documentos electrónicos	520
8.1. Emisión del documento de transporte o del documento electrónico	520
8.2. Datos del contrato.	523
8.3. Limitaciones relativas a la descripción de las mercancías en los datos del contrato	527
8.4. Deficiencias en los datos del contrato	532
Capítulo 9. Flete	535
Capítulo 10. Entrega al consignatario.	540
Capítulo 11. Derecho de control.	550
Capítulo 12. Transferencia de derechos	558
Capítulo 13. Derechos de demanda judicial.	559
Capítulo 14. Plazo para la demanda	560
Capítulo 15. Avería gruesa	565
Capítulo 16. Otras convenciones	566
Capítulo 17. Limitaciones de la libertad contractual	571
Capítulo *_*. Jurisdicción y arbitraje.	575

* El número del capítulo se determinará, en su caso, durante el examen del proyecto de instrumento.

NOTA EXPLICATIVA

En los cuadros comparativos que figuran a continuación los temas aparecen en el orden en que están dispuestos en el anteproyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías, y el título de capítulo indicado en cada cuadro es el título del capítulo correspondiente del anteproyecto de instrumento.

ABREVIATURAS

INSTRUMENTO:	Anteproyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías
LA HAYA-VISBY:	Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos, Bruselas, 1924, enmendado por los Protocolos de 1968 y 1979
HAMBURGO:	Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978
MULTIMODAL:	Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías, Ginebra, 24 de mayo de 1980
CMR:	Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, 1956, enmendado por el Protocolo de 1978
CIM-COTIF 1999:	Reglas uniformes relativas al contrato de transporte internacional de mercancías por ferrocarril, apéndice del Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril, enmendado por el Protocolo de modificación de 1999
CMNI:	Convención de Budapest relativa al transporte de mercaderías por vías de navegación interior, 2000
VARSOVIA:	Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929, enmendado por el Protocolo firmado en La Haya el 28 de septiembre de 1955 y por el Protocolo No. 4, firmado en Montreal el 25 de septiembre de 1975
MONTREAL:	Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, Montreal, 1999

CAPÍTULO 1. DEFINICIONES

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 1:</i> <i>Definiciones</i></p> <p>A los efectos del presente instrumento:</p> <p><i>I.1</i> Por “<u>porteador</u>” se entiende una persona que concierne un contrato de transporte con un cargador.</p> <p><i>I.2</i> Por “<u>consignatario</u>” se entiende una persona que tiene derecho a hacerse cargo de las mercancías en virtud de un contrato de transporte o de un documento de transporte sobre papel o sobre soporte electrónico.</p> <p><i>I.3</i> Por “<u>consignador</u>” se entiende una persona que entrega las mercancías a un porteador para su transporte.</p> <p><i>I.4</i> Por “<u>contenedor</u>” se entiende todo tipo de contenedor, plataforma o tanque transportable, otro medio de transporte de naturaleza apropiada o cualquier medio análogo de</p>	<p><i>Artículo 1</i></p> <p>En el presente Convenio se emplean las palabras siguientes en el sentido preciso que se indica a continuación:</p> <p>a) “<u>Porteador</u>” comprende el propietario del buque o el fletador en un contrato de transporte con un cargador.</p> <p>b) “<u>Contrato de transporte</u>” se aplica únicamente al contrato de porte formalizado en un conocimiento o cualquier documento similar que sirva como título para el transporte de mercancías por mar, incluido cualquier conocimiento o documento similar emitido en virtud de una póliza de fletamento a contar desde el momento en que este conocimiento o documento de título similar regula las relaciones del porteador y del tenedor del conocimiento.</p> <p>c) “<u>Mercancías</u>” comprende bienes, objetos, mercancías y artículos de cualquier clase, con excepción de los animales vivos y</p>	<p><i>Artículo 1:</i> <i>Definiciones</i></p> <p>En el presente Convenio:</p> <p><i>1.</i> Por “<u>porteador</u>” se entiende toda persona que por sí o por medio de otra que actúe en su nombre ha celebrado un contrato de transporte marítimo un cargador.</p> <p><i>2.</i> Por “<u>porteador efectivo</u>” se entiende toda persona a quien el porteador ha encomendado la ejecución del transporte de las mercancías, o transporte, así como cualquier otra persona a quien se ha encomendado esa ejecución.</p> <p><i>3.</i> Por “<u>cargador</u>” se entiende toda persona que por sí o por medio de otra que actúe en su nombre o por su cuenta ha celebrado un contrato de transporte marítimo de mercancías con un porteador, o toda persona que por sí o por medio de otra que actúe en su nombre o por su cuenta entrega efectivamente las mercancías al porteador en</p>	<p><i>Artículo 1:</i> <i>Definiciones</i></p> <p>A los efectos del presente Convenio:</p> <p><i>1.</i> Por “<u>transporte multimodal</u>” se entiende el porte de mercancías por dos modos diferentes de transporte por lo menos, en virtud de un contrato de transporte multimodal, desde un lugar situado en un país en que el operador de transporte multimodal toma bajo su custodia hasta otro lugar designado para su entrega situado en un país diferente. Las operaciones de recogida y entrega de mercancías efectuadas en cumplimiento de un contrato de transporte multimodal, según se definan en ese contrato, no se considerarán un transporte multimodal internacional.</p> <p><i>2.</i> Por “<u>operador de transporte multimodal</u>” se entiende toda persona que, por sí o por medio de otra que actúe en su nombre, celebra un contrato</p>	<p><i>Artículo 3:</i> <i>Definiciones</i></p> <p>A los efectos de las presentes Reglas Uniformes:</p> <p>a) Por “<u>transportista</u>” se entiende el transportista contractual con el cual el expedidor ha concertado el contrato de transporte con arreglo a las presentes Reglas Uniformes, o un transportista subsiguiente que es responsable en virtud de este contrato;</p> <p>b) por “<u>transportista sustituto</u>” se entiende un transportista que no ha concertado el contrato de transporte pero al cual el transportista mencionado en el apartado a) ha encomendado, total o parcialmente, la ejecución del transporte por ferrocarril;</p> <p>c) por “<u>condiciones generales de transporte</u>” se entienden las condiciones del transportista correspondientes a las condiciones generales o las tarifas legalmente vigentes en cada</p>	<p><i>Artículo 1:</i> <i>Definiciones</i></p> <p>En la presente Convención:</p> <p><i>1.</i> Por “<u>contrato de transporte</u>” se entiende todo cualquier clase, por el cual un porteador se compromete contra el pago de un flete a transportar mercancías por vías de navegación interior;</p> <p><i>2.</i> por “<u>porteador</u>” se entiende toda persona que por sí o por medio de otra que actúa en su nombre ha celebrado un contrato con un cargador;</p> <p><i>3.</i> por “<u>porteador efectivo</u>” se entiende toda persona, que no sea un empleado o representante del porteador, a quien éste ha encomendado la ejecución de la totalidad o de una parte del transporte;</p> <p><i>4.</i> por “<u>cargador</u>” se entiende toda persona que concierne o en cuyo nombre o por cuya cuenta se concierne un contrato de transporte con un porteador;</p> <p><i>5.</i> por “<u>consignatario</u>”</p>			

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>carga utilizado para agrupar mercancías, así como el equipo conexo que dicho medio de transporte requiera.</p> <p>1.5 Por “contrato de transporte” se entiende un contrato en virtud del cual un porteador, contra pago del flete, se compromete a transportar las mercancías total o parcialmente por mar de un lugar a otro.</p> <p>1.6 Por “datos del contrato” se entiende la información referente al contrato de transporte o a las mercancías (con inclusión de términos, notaciones, firmas y endosos) que figura en un documento de transporte o en un documento electrónico.</p> <p>1.7 Por “parte controladora” se entiende la persona que en virtud del artículo 11.2 tiene derecho a ejercer el derecho de control.</p> <p>1.8 Por “comunicación electrónica” se entiende una comunicación por imágenes electrónicas,</p>	<p>del cargamento que, según el contrato de transporte, se declara colocado sobre cubierta y es en cierto modo transportado así.</p> <p>d) “Buque” significa cualquier embarcación empleada para el transporte de mercancías por mar.</p> <p>e) “Transporte de mercancías” comprende el tiempo transcurrido desde la carga de las mercancías a bordo del buque hasta su descarga del buque.</p>	<p>relación con el contrato de transporte marítimo.</p> <p>4. Por “consignatario” se entiende la persona autorizada para recibir las mercancías.</p> <p>5. El término “mercancías” comprende los animales vivos; cuando las mercancías se agrupan en un contenedor, una paleta u otro elemento de transporte análogo, o cuando el término “mercancías” comprenderá ese elemento de transporte o ese embalaje si ha sido suministrado por el cargador.</p> <p>6. Por “contrato de transporte marítimo” se entiende todo contrato en virtud del cual el porteador se compromete, contra el pago de un flete, a transportar mercancías por mar de un puerto a otro; no obstante, el contrato que comprende transporte marítimo y también transporte por cualquier otro medio se considerará contrato de transporte marítimo a los efectos del presente Convenio sólo por</p>	<p>de transporte multimodal y actúa como principal, o por cuenta del expedidor o de los portadores que participan en las operaciones de transporte multimodal, y asume la responsabilidad del cumplimiento del contrato.</p> <p>3. Por “contrato de transporte multimodal” se entiende el contrato en virtud del cual un operador de transporte multimodal se compromete, contra el pago de un flete, a ejecutar o hacer ejecutar el transporte multimodal internacional de mercancías.</p> <p>4. Por “documento de transporte multimodal” se entiende el documento que hace prueba de un contrato multimodal y multimodal y acreditada que el operador multimodal ha tomado las mercancías bajo su custodia y se ha comprometido a entregarlas de conformidad con las cláusulas de ese contrato.</p>	<p>CMR</p>	<p>CIM-COTIF 1999</p> <p>Estado Miembro que, al celebrarse el contrato de transporte, pasan a ser parte integrante de éste;</p> <p>d) por “unidad de transporte intermodal” se entiende un contenedor, caja amovible, semirremolcador u otro medio de carga comparable utilizado en el transporte intermodal.</p>	<p>CMNI</p> <p>se entiende la persona que tiene derecho a recibir las mercancías;</p> <p>6. por “documento de transporte” se entiende un documento que hace prueba del contrato de transporte y de la toma a cargo o de la carga de las mercancías por un porteador, expedido en forma de conocimiento de embarque o de carta de porte, o de cualquier otro documento comercial;</p> <p>7. el término “mercaderías” no comprende ni las embarcaciones remolcadas o empujadas ni el equipaje o los vehículos de los pasajeros; cuando las mercaderías estén agrupadas en un contenedor, una paleta u otro elemento de transporte análogo, o cuando estén embaladas, el término “mercaderías” comprenderá ese elemento de transporte o ese embalaje si ha sido suministrado por el cargador;</p> <p>8. la expresión “por escrito” comprende, a menos que las partes interesadas acuerden otra cosa, la transmisión de información por</p>	<p>VARSOVIA</p>	<p>MONTREAL</p>

<p>ópticas o digitales, o por medios análogos con el resultado de que la información comunicada es accesible y utilizable para subsiguiente referencia. La comunicación incluye la generación, el almacenamiento, el envío y la recepción.</p> <p>1.9 Por "documento electrónico" se entiende la información contenida en uno o más mensajes enviados por comunicación electrónica con arreglo a un contrato de transporte por un porteador o una parte ejecutante que:</p> <p>a) prueba que un porteador o una parte ejecutante ha recibido las mercancías con arreglo a un contrato de transporte, o</p> <p>b) sea prueba de un contrato de transporte o lo contenga, o una y otra cosa.</p> <p>Incluye también las informaciones adjuntas o vinculadas de otra manera al documento electrónico en el momento en que lo</p>	<p>lo que respecta al transporte marítimo.</p> <p>7. Por "conocimiento de embarque" se entiende un documento que hace prueba de un contrato de transporte marítimo y acredita que el porteador ha tomado a su cargo o ha cargado las mercancías, y en virtud del cual éste se compromete a entregarlas contra la presentación del documento. Constituye tal compromiso la disposición incluida en el documento según la cual las mercancías han de entregarse a la orden de una persona determinada, a la orden o al porteador.</p> <p>8. La expresión "por escrito" comprende, entre otras cosas, el telegrama y el télex.</p>	<p>5. Por "expedidor" se entiende toda persona que, por sí o por medio de otra que actúe en su nombre o por su cuenta, ha celebrado un contrato de transporte multimodal con el operador de transporte multimodal, o toda persona que, por sí o por medio de otra que actúe en su nombre o por su cuenta, entrega efectivamente las mercancías al operador de transporte multimodal en relación con el contrato de transporte multimodal.</p> <p>6. Por "consignatario" se entiende la persona autorizada para recibir las mercancías.</p> <p>7. El término "mercancías" comprende cualquier contenedor, paleta u otro elemento de transporte o de embalaje análogo, si ha sido suministrado por el expedidor.</p> <p>8. Por "convenio internacional" se entiende un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional.</p>	<p>medios de comunicación electrónicos, ópticos o similares, incluidos, entre otras cosas, el telegrama, el facsímil, el télex, el correo electrónico y el intercambio electrónico de datos (IED), a condición de que la información sea accesible y pueda, por lo tanto, utilizarse para consulta ulterior.</p> <p>9. Por la legislación de un Estado aplicable de conformidad con la presente Convención se entiende las normas de derecho vigentes en ese Estado que no sean las normas del derecho internacional privado.</p>
---	---	---	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>expide el porteador o una parte ejecutante, o subsiguientemente a dicho momento.</p> <p><i>1.10</i> Por “flete” se entiende la remuneración que se abona a un porteador por el transporte de mercancías con arreglo a un contrato de transporte.</p> <p><i>1.11</i> Por “mercancías” se entiende los géneros, las mercancías y los artículos de todo tipo que un porteador o una parte ejecutante hayan recibido para su transporte, e incluyen el embalaje y todo tipo de equipo o contenedor que no haya sido proporcionado por un porteador o una parte ejecutante o en su nombre.</p> <p><i>1.12</i> Por “tenedor” se entiende una persona que</p> <p><i>a)</i> por el momento se halla en posesión de un documento de transporte negociable o tiene [el acceso exclusivo a] [control exclusivo de] un documento electrónico negociable, y que</p> <p><i>b)</i> o bien:</p>			<p>9. Por “ley nacional imperativa” se entiende toda ley referente al transporte de mercancías de cuyas disposiciones no sea posible apartarse mediante estipulación contractual en perjuicio del expedidor.</p> <p><i>10.</i> La expresión “por escrito” comprende, entre otras cosas, el telegrama y el télex.</p>					

i) si el documento es un documento a la orden, está identificada en él como cargadora o consignataria, o es la persona a la que está debidamente endosado el documento, o

ii) si el documento es un documento a la orden endosado en blanco o es un documento al portador, es el portador de dicho documento, o

iii) si se ha utilizado un documento electrónico negociable, con arreglo al artículo 2.4 está en condiciones de demostrar que tiene [acceso a] [control de] dicho documento.

1.13 Por “documento electrónico negociable” se entiende todo documento electrónico

i) que dé a conocer, mediante indicaciones como “a la orden” o “negociable”, o mediante cualquier otra indicación apropiada reconocida como surtiendo el mismo efecto con arreglo al derecho por el que se rija el documento, que las mercancías se han consignado a la

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>orden del cargador o a la orden del consignatario, y que dicho documento no ha sido explícitamente declarado documento "no negociable", y ii) que está sujeto a normas reglamentarias como las que se mencionan en el artículo 2.4, que incluyen disposiciones adecuadas en relación con la transferencia de ese documento a otro tenedor y la manera en que el tenedor de dicho documento puede demostrar que es efectivamente el tenedor.</p> <p>1.14 Por "documento de transporte negociable" se entiende un documento de transporte que indica, mediante la utilización de palabras como "a la orden" o "negociable" u otros términos apropiados que se estima tienen el mismo efecto respecto de la legislación que rige el documento, que las mercancías se han consignado a la orden del cargador, a la orden del consignatario, o al</p>								

portador, y que no se ha indicado explícitamente que sean “no negociables” o que “no son negociables”.

1.15 Por “documento electrónico no negociable” se entiende un documento electrónico que no se puede considerar como documento electrónico negociable.

1.16 Por “documento de transporte no negociable” se entiende un documento de transporte que no se puede considerar como documento de transporte negociable.

1.17 Por “parte ejecutante” se entiende una persona que no sea el porteador, que ejecuta físicamente [o deja de ejecutar total o parcialmente] alguna de las responsabilidades del porteador en virtud de un contrato de transporte por lo que se refiere al transporte, la manipulación, la custodia, o el almacenamiento de las mercancías,

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>en la medida en que dicha persona actúa, directa o indirectamente, por petición del porteador o bajo la supervisión o el control del porteador; independientemente de que esa persona sea parte en el contrato de transporte, o esté identificada en él o tenga responsabilidad jurídica en virtud de él. La expresión “parte ejecutante” no incluye a una persona que haya sido contratada por un cargador o un consignatario, o que sea empleada, agente, contratista o subcontratista de una persona (que no sea el porteador) que haya sido contratada por un cargador o un consignatario.</p> <p><i>I.18</i> Por “derecho de control” se entiende el significado que se da a esta expresión en el artículo 11.1.</p> <p><i>I.19</i> Por “cargador” se entiende una persona que concierta un contrato de transporte con un porteador.</p> <p><i>I.20</i> Por “documento de transporte” se entiende un</p>								

<p>documento emitido con arreglo a un contrato de transporte por un porteador o por una parte ejecutante que</p> <p><i>a)</i> pruebe que un porteador o una parte ejecutante ha recibido las mercancías con arreglo a un contrato de transporte, o</p> <p><i>b)</i> sea prueba de un contrato de transporte o lo contenga.</p>								
--	--	--	--	--	--	--	--	--

CAPÍTULO 2. COMUNICACIÓN ELECTRÓNICA

<p style="text-align: center;">INSTRUMENTO</p> <p style="text-align: center;"><i>Artículo 2: Comunicación electrónica</i></p> <p>2.1 Todo lo que figure o esté contenido en un documento de transporte emitido en virtud del presente instrumento se podrá archivar o comunicar mediante la utilización de comunicaciones electrónicas en vez de por medio del documento de transporte, siempre que la emisión y subsiguiente utilización de un documento electrónico se haga con el consentimiento explícito o implícito del porteador y del cargador.</p> <p>2.2.1 Si se ha expedido un documento de transporte negociable y el porteador y el tenedor acuerdan sustituirlo por un documento electrónico negociable:</p> <p>a) el tenedor deberá devolver el documento de transporte negociable, o todos esos documentos si se ha expedido más de uno, al porteador, y</p> <p>b) el porteador expedirá al tenedor un documento electrónico negociable que incluya una declaración en el sentido de que se ha expedido para sustituir al documento de transporte negociable,</p> <p>con lo cual el documento de transporte negociable deja de tener todo efecto o toda validez.</p> <p>2.2.2 Si se ha expedido un documento electrónico negociable y el porteador y el tenedor convienen en reemplazarlo por un documento de transporte negociable:</p> <p>a) el porteador expedirá al tenedor, para sustituir a dicho documento electrónico, un documento de transporte negociable que incluya una declaración en el sentido de que se expide para sustituir al documento electrónico, y</p> <p>b) una vez efectuada la sustitución, el documento electrónico dejará de tener todo efecto o toda validez.</p> <p>2.3 Las notificaciones y la confirmación que se mencionan en los artículos 6.9.1, 6.9.2, 6.9.3, 8.2.1 b) y c), 10.2, 10.4.2, la declaración que se formula en el artículo 14.3 y el acuerdo en materia de peso que se menciona en el artículo 8.3.1 c) pueden hacerse por medio de comunicaciones electrónicas, siempre que la utilización de dichos medios se haga con el consentimiento explícito o implícito de la parte que efectúa la comunicación y de la parte a la que se dirige la comunicación. De lo contrario, tendría que hacerse por escrito.</p> <p>2.4 La utilización de un documento electrónico negociable está sometida a las reglas convenidas entre el porteador y el cargador o el tenedor mencionado en el artículo 2.2.1. Se deberá hacer referencia a las reglas apropiadas en los datos del contrato y se incluirán disposiciones adecuadas referentes a:</p> <p>a) la transferencia de dicho documento a otro tenedor;</p> <p>b) la forma en que el tenedor de dicho documento podrá demostrar que es dicho tenedor, y</p> <p>c) la forma en que se da la confirmación de que:</p> <p>i) se ha efectuado la entrega al consignatario; o</p> <p>ii) de conformidad con los artículos 2.2.2 ó 10.3.2 i) b), el documento electrónico negociable ha dejado de tener todo efecto o toda validez.</p>	<p>LA HAYA-VISBY—HAMBURGO MULTIMODAL—CMR CIM-COTIF 1999—CMNI VARSOVIA—MONTREAL</p>
	<p>No existen disposiciones correspondientes en ningún otro convenio de transporte</p>

CAPÍTULO 3. ÁMBITO DE APLICACIÓN

A. Disposiciones generales

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>Artículo 3: Ámbito de aplicación</p> <p>3.1 A reserva de lo dispuesto en el artículo 3.3.1, las disposiciones del presente instrumento se aplican a todos los contratos de transporte en los cuales el lugar de recepción y el lugar de entrega se hallan en diferentes Estados si</p> <p>a) el lugar de recepción [o puerto de carga] especificado en el contrato de transporte² o en los datos del contrato está situado en un Estado Contratante, o</p> <p>b) el lugar de entrega [o puerto de descarga] especificado en el contrato de transporte o en los datos del contrato está situado en un Estado Contratante, o</p> <p>c) [el lugar en que realmente se hace la entrega es uno de los lugares facultativos de entrega especificados en el contrato de</p>	<p>Artículo 10</p> <p>Las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a todo conocimiento relativo al transporte de mercancías³ entre puertos de dos Estados diferentes cuando:</p> <p>a) el conocimiento sea formalizado en un Estado Contratante, o</p> <p>b) el transporte tenga lugar desde un puerto de un Estado Contratante, o</p> <p>c) el conocimiento estipule que el contrato se registrará por las disposiciones del presente Convenio o de cualquier otra legislación que las apliquen o les den efecto, sea cual fuere la nacionalidad del buque, del porteador, del cargador, del consignatario o de cualquier otro interesado.</p> <p>Cada Estado contratante aplicará las disposiciones del presente Convenio a los mencionados conocimientos.</p>	<p>Artículo 2: Ámbito de aplicación</p> <p>I. Las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a todos los contratos de transporte marítimo⁴ entre dos Estados diferentes, siempre que:</p> <p>a) El puerto de carga previsto en el contrato de transporte marítimo esté situado en un Estado Contratante;</p> <p>b) El puerto de descarga previsto en el contrato de transporte marítimo esté situado en un Estado Contratante;</p> <p>c) Uno de los puertos facultativos de descarga previstos en el contrato de transporte marítimo sea el puerto efectivo de descarga y ese puerto esté situado en un Estado Contratante;</p> <p>d) El conocimiento de embarque u otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo se emita en un Estado Contratante; o</p>	<p>Artículo 2: Ámbito de aplicación</p> <p>Las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a todos los contratos de transporte multimodal⁵ entre lugares situados en dos Estados, siempre que:</p> <p>a) el lugar, estipulado en el contrato de transporte multimodal en que el operador de transporte multimodal haya de tomar las mercancías bajo su custodia esté situado en un Estado Contratante; o</p> <p>b) el lugar, estipulado en el contrato de transporte multimodal en que el operador de transporte multimodal haya de hacer entrega de las mercancías esté situado en un Estado Contratante.</p>	<p>Artículo 1: Ámbito de aplicación</p> <p>I. El presente Convenio se aplicará a todo contrato de transporte de mercancías por carretera realizado a título oneroso por medio de vehículos, siempre que el lugar de la toma de carga y el lugar previsto para la entrega, indicados en el contrato, estén situados en dos países diferentes, al menos sea un país contratante, independientemente del domicilio y nacionalidad de las partes del contrato.</p> <p>2. A efectos de aplicación de este Convenio se entenderán por "vehículos" los automóviles, vehículos articulados, remolques y semirremolques, según están definidos en el artículo 4 del Convenio sobre circulación por carretera de 19 de septiembre de 1949.</p> <p>3. Este Convenio igualmente se aplica</p>	<p>Artículo 1: Ámbito de aplicación</p> <p>I. Las presentes Reglas Uniformes se aplicarán a todo contrato de mercancías por ferrocarril realizado a título oneroso en que el lugar de la toma de carga de la mercancía y el lugar previsto para la entrega estén situados en dos Estados Miembros diferentes, independientemente del lugar de establecimiento y de las partes del contrato de transporte.</p> <p>2. Las presentes Reglas Uniformes se aplicarán también a los contratos de transporte de mercancías por ferrocarril realizados a título oneroso en que el lugar de la toma de carga de las mercancías y el lugar previsto para la entrega estén situados en dos Estados diferentes, sin vías de navegación interior y en aguas a las que se aplican reglamentos marítimos, en las</p>	<p>Artículo 2: Ámbito de aplicación</p> <p>I. La presente Convención se aplica a todo contrato de transporte⁶ en el que el puerto de carga o el lugar de toma de carga de las mercaderías o el lugar de entrega de las mercaderías se encuentren en dos Estados diferentes, de los cuales al menos uno sea un Estado Parte en la presente Convención. Si el contrato estipula una serie de puertos de descarga o lugares de entrega, el puerto de descarga o el lugar de entrega será aquel en que efectivamente se haya entregado la mercadería.</p> <p>2. La presente Convención se aplica cuando el propósito del contrato de transporte es el transporte de mercancías, sin transbordo, en vías de navegación interior y en aguas a las que se aplican reglamentos marítimos, en las</p>	<p>Artículo 1: Objeto</p> <p>I. El presente Convenio se aplica a todo transporte internacional de personas, equipajes o mercancías, efectuado contra remuneración, en aeronaive. Se aplica igualmente a los transportes gratuitos efectuados en aeronaive por una empresa de transportes aéreos.</p> <p>2. A los fines del presente Convenio, la expresión <i>transporte internacional</i> significa todo transporte en el que, de acuerdo con lo estipulado por las partes, el punto de partida y el punto de destino, haya o no interrupción en el transporte o transbordo, estén situados, bien en el territorio de dos Altas Partes Contratantes, bien en el territorio de una sola Alta Parte Contratante si se ha previsto una escala en el territorio Estado, aunque éste no sea un Estado Parte Contratante. El transporte entre dos puntos dentro</p>	<p>Artículo 1: Ámbito de aplicación</p> <p>I. El presente Convenio se aplica a todo transporte internacional de personas, equipaje o carga efectuado en aeronaves, a cambio de una remuneración. Se aplica igualmente al transporte gratuito efectuado en aeronaves por una empresa de transporte aéreo.</p> <p>2. Para los fines del presente Convenio, la expresión <i>transporte internacional</i> significa todo transporte en que, conforme a lo estipulado por las partes, el punto de partida y el punto de destino, haya o no interrupción en el transporte o transbordo, estén situados, bien en el territorio de dos Estados Partes, bien en el territorio de un solo Estado Parte si se ha previsto una escala en el territorio Estado, aunque éste no sea un Estado Parte. El transporte entre dos puntos dentro del territorio</p>

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>transporte o en los datos del contrato y está situado en un Estado Contratante o] d) [el contrato de transporte se celebra en un Estado Contratante o los datos del contrato indican que el documento de transporte o el documento electrónico ha sido expedido en un Estado Contratante, o] e) el contrato de transporte dispone que las disposiciones del presente documento, o la legislación de cualquier Estado que les dé efecto, prevalecen sobre el contenido del contrato.</p> <p>3.2 Las disposiciones del presente instrumento se aplicarán independientemente de la nacionalidad del buque, del porteador, de las partes ejecutantes, del cargador, del consignatario, o parte interesada.</p>	<p>Este artículo no impedirá que un Estado contratante aplique las disposiciones del presente Convenio a los conocimientos no comprendidos en los párrafos precedentes.</p>	<p>e) El conocimiento de embarque u otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo estipule que el contrato se registrará por las disposiciones del presente Convenio o por la legislación de un Estado que dé efecto a esas disposiciones.</p> <p>2. Las disposiciones del presente Convenio se aplicarán sea cual fuere la nacionalidad del buque, del porteador, del porteador efectivo, del cargador, del consignatario o de cualquier otra persona interesada.</p>		<p>en el caso en que los transportes sometidos a este Convenio sean realizados por Estados, instituciones u organismos gubernamentales.</p> <p>4. Este Convenio no se aplicará:</p> <p>a) a los transportes efectuados bajo la regulación de convenios postales internacionales;</p> <p>b) a los transportes funerarios;</p> <p>c) a los transportes de mudanzas.</p> <p>5. Las partes contratantes se comprometen a no modificar en absoluto este Convenio por medio de acuerdos particulares entre ellos, a no ser que tal modificación consista en la no aplicación del Convenio al tráfico fronterizo o en autorizar el uso de la carta de porte representativa de la mercancía a los transportes efectuados exclusivamente en su territorio.</p>	<p>en que el contrato se someta a las presentes Reglas Uniformes.</p> <p>3. Cuando un transporte internacional que sea objeto de un único contrato abarque etapas de transporte por carretera o por vías de navegación interior en el tráfico interno de un Estado Miembro como complemento del transporte transfronterizo por ferrocarril, se aplicarán las presentes Reglas Uniformes.</p> <p>4. Cuando un transporte internacional que sea objeto de un único contrato abarque etapas de transporte marítimo o transporte transfronterizo por vías de navegación interior como complemento del transporte por ferrocarril, las presentes Reglas Uniformes se aplicarán si el transporte marítimo o por vías de navegación interior se ejecuta por las líneas enumeradas en la lista de líneas que figura en el artículo 24 1) del Convenio.</p> <p>5. Las presentes Reglas Uniformes</p>	<p>condiciones que se establecen en el párrafo 1, a menos que:</p> <p>a) se haya emitido un conocimiento de embarque marítimo de conformidad con el derecho marítimo aplicable, o</p> <p>b) la distancia que haya de recorrerse en aguas a las que se aplican los reglamentos marítimos sea la más larga.</p> <p>3. La presente Convención se aplica independientemente de la nacionalidad o del lugar o el puerto de matrícula de la embarcación, o de que ésta sea un buque de navegación marítima o de navegación interior, e independientemente de la nacionalidad, el domicilio, la sede o el lugar de residencia del porteador, el cargador o el consignatario.</p>	<p>del territorio de una sola Alta Parte Contratante, sin una escala convenida en el territorio de otro Estado, no se considerará transporte internacional a los fines del presente Convenio.</p> <p>3. El transporte que haya de efectuarse por varios porteadores aéreos sucesivamente constituirá, a los fines del presente Convenio, un solo transporte cuando haya sido considerado por las partes como una sola operación, tanto si ha sido objeto de un solo contrato como de una serie de contratos, y no perderá su carácter internacional por el hecho de que un solo contrato o una serie de contratos deban ejecutarse íntegramente en el territorio del mismo Estado.</p> <p>Artículo XIV de <i>Protocolo de Montreal</i></p> <p>El Convenio de Varsovia, enmendado en La Haya en 1955 y por el presente Protocolo, se aplicará al transporte internacional definido en el artículo 1.º del</p>	<p>de un solo Estado Parte, sin una escala convenida en el territorio de otro Estado, no se considerará transporte internacional para los fines del presente Convenio.</p> <p>3. El transporte que deban efectuar varios transportistas sucesivamente constituirá, para los fines del presente Convenio, un solo transporte cuando las partes lo hayan considerado como una sola operación, tanto si ha sido objeto de un solo contrato como de una serie de contratos, y no perderá su carácter internacional por el hecho de que un solo contrato o una serie de contratos deban ejecutarse íntegramente en el territorio del mismo Estado.</p> <p>4. El presente Convenio se aplica también al transporte previsto en el Capítulo V, con sujeción a las condiciones establecidas en el mismo.</p>

<p>no se aplicarán al transporte realizado entre estaciones situadas en el territorio de Estados vecinos, cuando la administración de la infraestructura de esas estaciones esté en manos de uno o más administradores de infraestructura sujetos a uno solo de esos Estados.</p>	<p>Convenio si los puertos de partida y de destino mencionados en ese artículo se encuentran en el territorio de dos Partes del presente Protocolo o en el territorio de una sola Parte, si hay una escala prevista en el territorio de cualquier otro Estado.</p> <p><i>Artículo 2</i></p> <p>1. El Convenio se aplicará a los transportes efectuados por el Estado o las demás personas jurídicas de derecho público en las condiciones señaladas en el artículo 1.º.</p> <p>2. En el transporte de envíos postales, el porteador será responsable únicamente frente a la administración postal correspondiente, de conformidad con las normas aplicables a las relaciones entre los portadores y las administraciones postales.</p> <p>3. Salvo lo previsto en el párrafo segundo de este artículo, las disposiciones del presente Convenio no se aplicarán al transporte de envíos postales.</p>
---	--

²Véase la definición de “contrato de transporte” en el artículo 1.5, pág. 456.

⁴Véase la definición de “contrato de transporte marítimo” en el artículo 1.6, pág. 455.

⁶Véase la definición de “contrato de transporte” en el artículo 1.1, pág. 455.

³ Véase la definición de “transporte de mercancías” en el artículo 1 e), pág. 455.

⁵ Véase la definición de “contrato de transporte multimodal” en el artículo 1.3, pág. 455.

B. Contratos de fletamento

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 3.3.1</i> Las disposiciones del presente instrumento no se aplican a los contratos de fletamento [contratos de flete, contratos de volumen, o acuerdos análogos]. 3.3.2 A pesar de lo dispuesto en el artículo 3.3.1, si un documento de transporte negociable o electrónico se expide de conformidad con un contrato de fletamento [contrato de flete, contrato de volumen, o acuerdo análogo], entonces las disposiciones del presente instrumento se aplicarán al contrato probado por dicho documento o contenido en él, a partir del momento y en la medida en que el documento o el documento electrónico rijan las relaciones entre el porteador y un tenedor que no sea el fletador.</p>	<p><i>Artículo 1 b)</i> "Contrato de transporte" se aplica únicamente al contrato de porte formalizado en un conocimiento o en cualquier documento similar que sirva como título para el transporte de mercancías por mar, incluido cualquier conocimiento o documento similar emitido en virtud de una póliza de fletamento a contar desde el momento en que este conocimiento o documento de título similar regula las relaciones del porteador y del tenedor del conocimiento. <i>Artículo 5</i> Ninguna de las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a las pólizas de fletamento; pero si se expiden conocimientos en el caso de un buque sujeto a una póliza de fletamento, quedan sometidos a los términos del presente Convenio. Ninguna disposición de estas reglas se considerará como impedimento para la inserción en un conocimiento de cualquier</p>	<p><i>Artículo 2</i> 3. Las disposiciones del presente Convenio no se aplicarán a los contratos de fletamento. No obstante, cuando se emita un conocimiento de embarque en cumplimiento de un contrato de fletamento, las disposiciones del Convenio se aplicarán a ese conocimiento de embarque si éste regula la relación entre el porteador y el tenedor del conocimiento que no sea el fletador. 4. Si en un contrato se prevé el transporte de mercancías en embarques sucesivos durante un plazo acordado, las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a cada uno de esos embarques. No obstante, cuando un embarque se efectúe en virtud de un contrato de fletamento, se aplicarán las disposiciones del párrafo 3 de este artículo.</p>						

<p>3.4 Si un contrato prevé el transporte futuro de mercancías en una serie sucesiva de remesas, las disposiciones del presente instrumento se aplicarán a cada una de esas remesas en la medida en que así los artículos 3.1, 3.2 y 3.3.</p>	disposición lícita relativa a averías gruesas.							
---	--	--	--	--	--	--	--	--

CAPÍTULO 4. PERÍODO DE RESPONSABILIDAD

A. Disposiciones generales

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 4: Período de responsabilidad</i> 4.1.1 A reserva de lo dispuesto en el artículo 4.3, la responsabilidad del porteador respecto de las mercancías en el marco del presente instrumento abarca el plazo que va desde el momento en que el porteador o una parte ejecutante ha recibido las mercancías para su transporte hasta el momento en que las mercancías se entregan al consignatario. 4.1.2 El momento y el lugar de la recepción de las</p>	<p><i>Artículo 1 e)</i> “Transporte de mercancías” comprende el tiempo transcurrido desde la carga de las mercancías a bordo del buque hasta su descarga del buque. <i>Artículo 2</i> Bajo la reserva de las disposiciones del artículo 6, todos los contratos de transporte de mercancías por mar estarán sometidos, en cuanto a la carga, conservación, estiba, transporte, vigilancia, cuidado y descarga de dichas mercancías, a las responsabilidades y obligaciones</p>	<p><i>Artículo 4: Período de responsabilidad</i> 1. La responsabilidad del porteador por las mercancías en virtud del presente Convenio abarca el período durante el cual las mercancías están bajo la custodia del porteador en el puerto de carga, durante el transporte y en el puerto de descarga. 2. A los efectos del párrafo 1 de este artículo, se considerará que las mercancías están bajo la custodia del porteador: a) Desde el momento en que</p>	<p><i>Artículo 14: Período de responsabilidad</i> 1. La responsabilidad del operador de transporte multimodal por las mercancías en virtud del presente Convenio abarca el período comprendido desde el momento en que toma las mercancías bajo su custodia hasta el momento en que las entrega. 2. A los efectos de este artículo, se considerará que las mercancías están bajo la custodia del operador de transporte multimodal:</p>	<p><i>Artículo 23: Base de responsabilidad</i> 1. El transportista será responsable del daño que resulte de la pérdida total o parcial y mercancía desde su aceptación al transporte hasta su entrega, así como del daño que resulte del rebasamiento del plazo de entrega, sea cual fuere la infraestructura ferroviaria utilizada.</p>	<p><i>Artículo 16: Responsabilidad de la pérdida</i> 1. El porteador será responsable de la pérdida o daño de las mercancías entre el momento en que las tomó a su cargo para el transporte y el momento de su entrega, o que se derive del retraso en la entrega, a menos que pueda demostrar que la pérdida se debió a circunstancias que un porteador diligente no podría haber evitado y cuyas consecuencias no podría haber impedido.</p>	<p><i>Artículo 18</i> 2. El porteador es responsable del daño ocasionado en caso de destrucción, pérdida o avería de equipajes facturados o de mercancías, cuando el hecho que ha causado el daño se produzca durante el transporte aéreo. 4. El transporte aéreo, con arreglo al sentido del párrafo precedente, comprenderá el período durante el cual los equipajes o mercancías se hallen bajo la custodia del porteador, sea en un aeródromo o a bordo de un avión cualquiera en</p>	<p><i>Artículo 18: Daño de la carga</i> 3. El transporte aéreo, en el sentido del párrafo 1 de este Artículo, comprende el período durante el cual la carga se halla bajo la custodia del transportista. 4. El período del transporte aéreo no comprende ningún transporte terrestre, marítimo ni por aguas interiores efectuado fuera de un aeropuerto. Sin embargo, cuando dicho transporte se efectúe durante la ejecución de un contrato de transporte aéreo, para fines de</p>	

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>mercancías serán el momento y el lugar convenidos en el contrato de transporte o, de no haber ninguna disposición concreta referente a la recepción de las mercancías en dicho contrato, el momento y el lugar que corresponda según las costumbres, las prácticas o las usanzas comerciales. En ausencia de alguna de dichas disposiciones en el contrato de transporte o de dichas costumbres, prácticas o usanzas, el momento y el lugar de recepción de las mercancías será cuando y donde el porteador o una parte ejecutante asume realmente la custodia de las mercancías.</p> <p>4.1.3 El momento y el lugar de entrega de las mercancías es el momento y lugar convenidos en el contrato de transporte o, de no haber ninguna disposición concreta referente a la entrega de las mercancías en dicho contrato, el momento y el lugar que corresponda según las costumbres,</p>	<p>y gozará de los derechos y exoneraciones que a continuación se mencionan.</p>	<p>éste las haya tomado a su cargo al recibirlas:</p> <p>i) Del cargador o de la persona que actúe en su nombre; o</p> <p>ii) De una autoridad u otro tercero en poder de los cuales, según las leyes o los reglamentos aplicables en el puerto de carga, se hayan de poner las mercancías para ser embarcadas;</p> <p>b) Hasta el momento en que las haya entregado:</p> <p>i) Poniéndolas en poder del consignatario; o</p> <p>ii) En los casos en que el consignatario no reciba las mercancías del porteador, poniéndolas a disposición del consignatario de conformidad con el contrato, las leyes o los usos del comercio de que se trate aplicables en el puerto de descarga; o</p> <p>iii) Poniéndolas en poder de una autoridad u otro tercero a quienes, según las leyes o los reglamentos aplicables en el puerto de descarga, hayan de entregarse las mercancías.</p> <p>3. En los párrafos 1 y 2 de este artículo, los términos "porteador" o</p>	<p>a) Desde el momento en que éste las haya tomado a su cargo al recibirlas:</p> <p>i) Del expedidor o de la persona que actúe por cuenta de éste; o</p> <p>ii) De una autoridad u otro tercero en poder de los cuales, según las leyes o los reglamentos aplicables en el lugar en que las mercancías se tomen bajo custodia, se hayan de poner éstas para ser transportadas;</p> <p>b) Hasta el momento en que las haya entregado:</p> <p>i) Poniéndolas en poder del consignatario; o</p> <p>ii) En los casos en que el consignatario no reciba las mercancías del operador de transporte multimodal, poniéndolas a disposición del consignatario de conformidad con el contrato, las leyes o los usos del comercio de que se trate aplicables en el lugar de entrega; o</p> <p>iii) Poniéndolas en poder de una autoridad u otro tercero a quienes, según las leyes o los reglamentos aplicables en el lugar de entrega,</p>	<p>CMR</p>	<p>CIM-COTIF 1999</p>	<p>2. La responsabilidad del porteador por la pérdida o daño de las mercancías antes de su carga en el buque o después de su descarga del buque se regirá por la legislación del Estado aplicable al contrato de transporte.</p>	<p>VARSOVIA</p> <p>caso de aterrizaje fuera de un aeródromo.</p> <p>5. El período del transporte aéreo no comprende ningún transporte terrestre, marítimo o fluvial efectuado fuera de un aeródromo. Sin embargo, cuando dicho transporte se efectúe en ejecución del contrato de transporte aéreo para fines de carga, entrega o transbordo, todo daño se presumirá, salvo prueba en contrario, como resultado de un transporte efectuado por otro modo se considerará comprendido en el período de transporte aéreo.</p>	<p>MONTREAL</p> <p>carga, entrega o transbordo, todo daño se presumirá, salvo prueba en contrario, como resultado de un hecho ocurrido durante el transporte aéreo. Cuando un transportista, sin el consentimiento del expedidor, remplace total o parcialmente el transporte previsto en el acuerdo entre las partes como transporte aéreo por otro modo de transporte, el transporte efectuado por otro modo se considerará comprendido en el período de transporte aéreo.</p>

<p>las prácticas o las usanzas comerciales. En ausencia de una disposición específica en tal sentido en el contrato de transporte o de dichas costumbres, prácticas o usanzas, el momento y el lugar de la entrega es el momento y el lugar de la descarga de las mercancías desde el último buque o vehículo en que se transportaban con arreglo al contrato de transporte.</p> <p>4.1.4 Si se exige del porteador que entregue las mercancías en el lugar de entrega a una autoridad o a un tercero al que, con arreglo a la legislación o a un reglamento aplicable en el lugar de entrega, las mercancías han de entregarse y del cual el consignatario puede recogerlas, entonces ese tipo de entrega será considerado como una entrega de las mercancías por el porteador al consignatario con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4.1.3.</p>	<p>“consignatario” designan también a los empleados o agentes del porteador o del consignatario, respectivamente.</p>	<p>hay an de entregarse las mercancías.</p> <p>3. En los párrafos 1 y 2 de este artículo, la expresión operador de transporte multimodal comprende también a los empleados o agentes del operador o a cualquier otra persona a cuyos servicios éste recurra para el cumplimiento del contrato de transporte multimodal, y los términos expedidor o consignatario comprenden también a los empleados o agentes del expedidor o del consignatario, respectivamente.</p>

B. Transporte que preceda al transporte por mar o sea subsiguiente a él (multimodal/puerta a puerta)

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 4: Período de responsabilidad</i></p> <p>4.1.1 A reserva de lo dispuesto en el artículo 4.3, la responsabilidad del porteador respecto de las mercancías en el marco del presente instrumento abarca el plazo que va desde el momento en que el porteador o una parte ejecutante ha recibido las mercancías para su transporte hasta el momento en que las mercancías se entregan al consignatario.</p> <p>4.2.1 Transporte que preceda al transporte por mar o sea subsiguiente a él. Cuando surja una reclamación o una controversia por pérdida o mercancías o por retraso que haya ocurrido únicamente durante uno de los períodos que se fijan a continuación:</p> <p>a) desde el momento de la recepción de las mercancías por el porteador o una parte ejecutante hasta el momento en que se cargan en el buque;</p>	<p><i>Artículo 1: Definiciones</i></p> <p>2. Por "operador de transporte multimodal" se entiende toda persona que, por sí o por medio de otra que actúe en su nombre, celebra un contrato de transporte multimodal y actúa como principal, no como agente o por cuenta del expedidor o de los porteadores que participan en las operaciones de transporte multimodal, y asume la responsabilidad del cumplimiento del contrato.</p> <p>3. Por "contrato de transporte multimodal" se entiende el contrato en virtud del cual un operador de transporte multimodal se compromete, contra el pago de un flete, a ejecutar o hacer ejecutar el transporte multimodal internacional de mercancías.</p> <p><i>Artículo 3: Aplicación obligatoria</i></p> <p>2. Ninguna disposición del presente Convenio afectará al derecho</p>	<p><i>Artículo 2</i></p> <p>1. En el caso de que el vehículo que contiene la mercancía sea transportado por mar, ferrocarril, vía navegable interior o aire en una parte de su recorrido, sin ruptura de carga —salvo en el caso en que eventualmente se aplique el artículo 14—, este Convenio se aplicará al conjunto del transporte. Sin embargo, en la medida en que se pruebe que una pérdida, avería o demora en la entrega de la mercancía ha sobrevenido durante el transporte no realizado por causada por algún acto u omisión del transportista por carretera, habiendo sido causada por un hecho que no ha podido producirse más que durante y por razón del transporte no realizado por carretera; en tal caso, la responsabilidad del transportista por carretera no será determinada por este Convenio, sino de la forma en que se haya determinado</p>	<p><i>Artículo 38: Responsabilidad en el tráfico ferrocarril-mar</i></p> <p>1. En los transportes por ferrocarril y mar que se efectúen por las líneas mencionadas en el artículo 24 1) del Convenio, todo Estado Miembro podrá, pidiendo que se consigne en la lista de las líneas sometidas a las Reglas Uniformes la mención pertinente, añadir el siguiente conjunto de causas de exoneración de responsabilidad a las previstas en el artículo 23:</p> <p>a) incendio, si el transportista puede probar que no fue causado por acto o por falta suya, o por acto o falta del capitán, un marinero, el piloto o los empleados del transportista;</p> <p>b) salvamento o tentativa de salvamento de vidas o de bienes en el mar;</p> <p>c) carga de la mercancía en el puente del buque, a condición de que haya sido cargada en el puente con el consentimiento del expedidor consignado en la</p>	<p><i>Artículo 2: Ámbito de aplicación</i></p> <p>2. La presente Convención se aplica cuando el propósito del contrato de transporte es el transporte de mercancías, sin transbordo, en vías de navegación interior y en aguas a las que se aplican reglamentos marítimos, en las condiciones que se establecen en el párrafo 1, a menos que:</p> <p>a) se haya emitido un conocimiento de embarque marítimo de conformidad con el derecho marítimo aplicable, o</p> <p>b) la distancia que haya de recorrerse en aguas a las que se aplican reglamentos marítimos sea la más larga.</p>	<p><i>Artículo 18</i></p> <p>5. El período del transporte aéreo no comprende ningún transporte terrestre, marítimo o fluvial efectuado fuera de un aeródromo. Sin embargo, cuando dicho transporte se efectuare en ejecución del contrato de transporte aéreo para fines de carga, entrega o transbordo, todo daño se presumirá, salvo prueba en contrario, como hecho acaecido durante el transporte aéreo.</p> <p><i>Artículo 30</i></p> <p>1. En los casos de transporte regulados por la definición del tercer párrafo del artículo 1, que hayan de ser ejecutados por diversos porteadores sucesivos, cada porteador que acepte viajeros, equipajes o mercancías se someterá a las reglas establecidas por dicho Convenio y se considerará como una de las Partes Contratantes del contrato de transporte efectuado bajo su control.</p> <p>2. En el caso de que se trate de un</p>	<p><i>Artículo 38: Transporte combinado</i></p> <p>1. En el caso de transporte combinado efectuado en parte por aire y en parte por cualquier otro medio de transporte, las disposiciones del presente Convenio se aplicarán únicamente al transporte aéreo, con sujeción al párrafo 4 del artículo 18, siempre que el transporte aéreo responda a las condiciones del artículo 1.</p> <p>2. Ninguna de las disposiciones del presente Convenio impedirá a las Partes, en el caso de transporte combinado, insertar en el documento de transporte aéreo condiciones relativas a otros medios de transporte, siempre que las disposiciones del presente Convenio se respeten en lo que concierne al transporte aéreo.</p>		

<p>b) desde el momento en que se descargan del buque hasta el momento en que se entregan al consignatario; y en el momento en que ocurren dicha pérdida, dichos daños o dicho retraso, hay disposiciones de una convención internacional que i) según sus propios términos se aplican a la totalidad o a una parte de las actividades del porteador con arreglo al contrato de transporte durante dicho período, [independientemente de que se necesite la emisión de un documento particular a fin de que dicha convención internacional pueda ser aplicable], y ii) enuncian disposiciones concretas para la responsabilidad o la limitación de la responsabilidad del porteador o el plazo para incoar una demanda, y iii) de las que no se pueda desviar el contrato privado en absoluto o en detrimento del cargador, dichas disposiciones, en la medida en que sean obligatorias</p>	<p>del expedidor a elegir entre el transporte multimodal y el transporte segmentado. <i>Artículo 19: Daños localizados</i> Cuando la pérdida o el daño de las mercancías se hayan producido en una fase determinada del transporte multimodal respecto de la cual un convenio internacional aplicable o una ley nacional imperativa establezca un límite de responsabilidad superior al que resultaría de la aplicación de los párrafos 1 a 3 del artículo 18, el límite de la responsabilidad del operador de transporte multimodal por tal pérdida o daño se determinará a tenor de lo dispuesto en ese convenio o en esa ley nacional imperativa.</p>	<p>la responsabilidad del transportista que no efectúa el transporte por carretera en el contrato de transporte concluido entre el remitente y dicho transportista únicamente para el transporte de la mercancía, de acuerdo con las disposiciones legales vigentes aplicables al transporte de mercancías por un medio distinto de la carretera. Si en todo caso tales disposiciones no existen, la responsabilidad del transportista por carretera será determinada por el presente Convenio. 2. Si ambos transportistas son una misma persona, su responsabilidad se determinará igualmente por el párrafo anterior, como si ambas funciones hubiesen sido efectuadas por dos personas distintas.</p>	<p>carta de porte y de que no esté sobre vagón; d) peligros, riesgos o accidentes del mar o de otras aguas navegables. 2. El transportista sólo podrá invocar las causas de exoneración mencionadas en el §1 si puede probar que la pérdida, avería o rebasamiento del plazo de entrega se produjeron durante el recorrido marítimo, desde la carga de la mercancía a bordo del buque hasta su descarga de éste. 3. Cuando el transportista alegue las causas de exoneración mencionadas en el §1, seguirá, no obstante, siendo responsable si el derechohabiente puede probar que la pérdida, avería o rebasamiento del plazo de entrega han sido ocasionados por una falta del transportista, el capitán, un marino, el piloto o los empleados del transportista. 4. Cuando un mismo recorrido marítimo esté servido por diferentes empresas inscritas en la lista de líneas de conformidad con el artículo 24 §1 del Convenio,</p>	<p>transporte de tal índole, el viajero o sus causahabientes no podrán recurrir sino contra el porteador que haya efectuado el transporte en el curso del cual se hubiere producido el accidente o el retraso, salvo en el caso en que, por estipulación expresa, el primer porteador haya asegurado la responsabilidad para todo el viaje. 3. Si se trata de equipajes, o mercancías, el viajero o el expedidor tendrá recurso contra el primer porteador, y el viajero o el destinatario que tenga derecho a la entrega contra el último, y uno y otro podrán además proceder contra el porteador que hubiere efectuado el transporte en el curso del cual se hayan producido la destrucción, pérdida o avería y retraso. Dichos porteadores serán solidariamente responsables ante el expedidor o el destinatario. <i>Artículo 30A</i> El presente Convenio se aplicará sin perjuicio de que una persona responsable de daños de conformidad con sus disposiciones</p>
--	--	--	---	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>según se indica en el anterior inciso iii), prevalecerán sobre las disposiciones del presente instrumento.</p> <p>[4.2.2 El artículo 4.2.1 se aplica independientemente de la legislación nacional que de lo contrario sería aplicable al contrato de transporte.]</p>					<p>el régimen de responsabilidad aplicable a dicho recorrido deberá ser el mismo para todas esas empresas. Además, cuando esas empresas hayan sido inscritas en la lista a petición de varios Estados Miembros, la adopción de dicho régimen debe ser objeto de acuerdo previo entre esos Estados.</p> <p>5. Las medidas adoptadas de conformidad con los §§1 y 4 serán comunicadas al Secretario General. Entrarán en vigor, lo más pronto, a la expiración de un plazo de 30 días a partir del día en que el Secretario General las notifique a los demás Estados Miembros. Las remesas que ya estén en ruta no quedarán afectadas por las expresadas medidas.</p>		<p>tenga el derecho de recurso contra cualquier otra persona.</p> <p><i>Artículo 31</i></p> <p>1. En el caso de transportes combinados efectuados en parte por el aire y en parte por cualquier otro medio de transporte, las estipulaciones del presente Convenio no se aplicarán más que al transporte aéreo y si éste responde a las condiciones del artículo 1.</p> <p>2. Nada en el presente Convenio impide a las partes, en el caso de transportes combinados, insertar en el documento de transporte aéreo condiciones referentes a otros medios de transporte, a condición de que las estipulaciones del presente Convenio sean respetadas en lo que concierne al transporte por el aire.</p>	

C. Contratos combinados de transporte y tránsito

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>Artículo 4.3: <i>Contratos combinados de transporte y tránsito</i></p> <p>4.3.1 Las partes pueden acordar explícitamente en el contrato de transporte que, respecto de uno o más segmentos especificados del transporte de las mercancías, el porteador, actuando en calidad de agente, organice el transporte por otro u otros porteadores.</p> <p>4.3.2 En tal caso, el porteador obrará con la debida diligencia al seleccionar al otro porteador, y deberá concertar un contrato con ese otro porteador en las condiciones habituales y normales, haciendo todo lo que sea razonablemente necesario para que el otro porteador pueda desempeñar debidamente su función con arreglo a su contrato.</p>	<p>Artículo 11: <i>Transporte directo</i></p> <p>1. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 10, cuando un contrato de transporte marítimo estipule explícitamente que una parte especificada del transporte a que se refiere ese contrato será ejecutada por una persona determinada distinta del porteador, el contrato podrá estipular asimismo que el porteador no será responsable de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega que hayan sido causados por un hecho ocurrido cuando las mercancías estaban bajo la custodia del porteador efectivo durante esa parte del transporte.</p> <p>No obstante, la estipulación que limite o excluya tal responsabilidad no surtirá efecto si no puede incoarse ningún procedimiento judicial contra el porteador efectivo ante un tribunal competente con arreglo al párrafo 1 o al párrafo 2 del artículo 21. La prueba de que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega</p>	<p>Artículo 3: <i>Aplicación obligatoria</i></p> <p>2. Ninguna disposición del presente Convenio afectará al derecho a elegir entre el transporte multimodal y el transporte segmentado.</p>	<p>Artículo 34</p> <p>Si un transporte sometido a un solo contrato es ejecutado por transportistas por carretera, cada uno de éstos asumirá la responsabilidad por la ejecución del transporte total. El segundo transportista y cada uno de los siguientes se obligan por la mera aceptación de la mercancía y de la carta de porte.</p> <p>Artículo 35</p> <p>1. El transportista que acepte la mercancía de otro precedente le entregará a éste un recibo firmado y fechado. Su nombre y domicilio deberán constar en la carta de porte. En el caso que corresponda, las reservas análogas a las previstas en el artículo 8, párrafo 2, se harán constar en el segundo ejemplar de la carta de porte, así como en el recibo.</p> <p>2. Las disposiciones del artículo 9 se aplicarán a las relaciones entre transportistas sucesivos.</p> <p>Artículo 36</p> <p>A menos de que se trate de</p>	<p>Artículo 26: <i>Transportistas sucesivos</i></p> <p>Si un transporte regido por un solo contrato es ejecutado por varios transportistas sucesivos, cada uno de éstos, por el mero hecho de hacerse cargo de las mercancías con la carta de porte, pasará a ser parte del contrato de transporte de conformidad con lo dispuesto en ese documento y asumirá las obligaciones que de él se derivan. En tal caso, cada transportista será responsable por el transporte a lo largo de toda la ruta, hasta la entrega.</p> <p>Artículo 49: <i>Liquidación de cuentas</i></p> <p>1. Todo transportista que haya cobrado o debiera haber cobrado, ya sea a la partida o a la llegada, los gastos u otros costos resultantes del contrato de transporte deberá pagar a los transportistas interesados la parte que les corresponda. Los métodos de pago se establecerán por acuerdo entre los transportistas.</p>	<p>Artículo 30</p> <p>1. En los casos de transporte regulados por la definición del tercer párrafo del artículo 1.º, que hayan de ser ejecutados por diversos porteadores sucesivos, cada porteador que acepte viajeros, equipajes o mercancías se someterá a las reglas establecidas en el presente Convenio y se considerará como una de las Partes Contratantes del contrato de transporte efectuado bajo su control.</p> <p>2. En el caso de que se trate de un transporte de tal índole, el viajero o sus causahabientes no podrán recurrir sino contra el porteador que haya efectuado el curso del cual se hubiere producido el accidente o el retraso, salvo en el caso en que, por estipulación expresa, el primer porteador haya asegurado la responsabilidad para todo el viaje.</p> <p>3. Si se trata de equipajes o mercancías, el viajero o el expedidor tendrán recurso contra el</p>	<p>Artículo 36: <i>Transporte sucesivo</i></p> <p>1. En el caso del transporte que deban efectuar varios transportistas sucesivamente y que esté comprendido en la definición del párrafo 3 del artículo 1, cada transportista que acepte pasajeros, equipaje o carga se someterá a las reglas establecidas en el presente Convenio y será considerado como una de las partes del contrato de transporte en la medida en que el contrato se refiera a la parte del transporte efectuada bajo su supervisión.</p> <p>2. En el caso de un transporte de esa naturaleza, el pasajero, o cualquier persona que tenga derecho a una indemnización por él, sólo podrá proceder contra el transportista que haya efectuado el transporte durante el cual se produjo el accidente o el retraso, salvo en el caso en que, por estipulación expresa, el primer porteador haya asegurado la responsabilidad para todo el viaje.</p> <p>3. Si se trata de equipajes o mercancías, el viajero o el expedidor tendrán recurso contra el</p>	<p>Artículo 36: <i>Transporte sucesivo</i></p> <p>1. En el caso del transporte que deban efectuar varios transportistas sucesivamente y que esté comprendido en la definición del párrafo 3 del artículo 1, cada transportista que acepte pasajeros, equipaje o carga se someterá a las reglas establecidas en el presente Convenio y será considerado como una de las partes del contrato de transporte en la medida en que el contrato se refiera a la parte del transporte efectuada bajo su supervisión.</p> <p>2. En el caso de un transporte de esa naturaleza, el pasajero, o cualquier persona que tenga derecho a una indemnización por él, sólo podrá proceder contra el transportista que haya efectuado el transporte durante el cual se produjo el accidente o el retraso, salvo en el caso en que, por estipulación expresa, el primer porteador haya asegurado la responsabilidad para todo el viaje.</p> <p>3. Si se trata de equipaje o carga,</p>	

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>fueron causados por ese hecho corresponderá al porteador.</p> <p>2. El porteador efectivo será responsable, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 10, de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega que hayan sido causados por un hecho ocurrido mientras las mercancías estaban bajo su custodia.</p>	<p>una demanda reconvenional o de una excepción formulada en una instancia relativa a una demanda basada en el mismo contrato de transporte, la acción de responsabilidad por pérdida, avería o mora no podrá ser dirigida sino contra el primer transportista o contra el último, o contra aquel que ejecutó la parte del transporte en cuyo curso se produjo el hecho que dio lugar a la pérdida, mora o avería. La acción puede dirigirse contra varios transportistas a la vez.</p> <p><i>Artículo 37</i></p> <p>El transportista que haya pagado una indemnización en virtud de las disposiciones del presente Convenio tiene el derecho a repetir por el principal, intereses y gastos contra los transportistas que hayan participado en la ejecución del contrato de transporte, de acuerdo con las disposiciones siguientes:</p> <p>a) El transportista responsable por el hecho imputable al cual se ha causado el daño habrá de soportar el solo la</p>		<p>una demanda reconvenional o de una excepción formulada en una instancia relativa a una demanda basada en el mismo contrato de transporte, la acción de responsabilidad por pérdida, avería o mora no podrá ser dirigida sino contra el primer transportista o contra el último, o contra aquel que ejecutó la parte del transporte en cuyo curso se produjo el hecho que dio lugar a la pérdida, mora o avería. La acción puede dirigirse contra varios transportistas a la vez.</p> <p><i>Artículo 37</i></p> <p>El transportista que haya pagado una indemnización en virtud de las disposiciones del presente Convenio tiene el derecho a repetir por el principal, intereses y gastos contra los transportistas que hayan participado en la ejecución del contrato de transporte, de acuerdo con las disposiciones siguientes:</p> <p>a) El transportista responsable por el hecho imputable al cual se ha causado el daño habrá de soportar el solo la</p>	<p>2. El artículo 12 se aplicará también a las relaciones entre transportistas sucesivos.</p> <p><i>Artículo 50: Derecho de recurso</i></p> <p>1. Un transportista que haya pagado una indemnización de conformidad con las presentes Reglas Uniformes podrá ejercitar recurso contra los transportistas que hayan participado en el transporte de acuerdo con las disposiciones siguientes:</p> <p>a) será único responsable el transportista causante del daño;</p> <p>b) si son varios los transportistas causantes del daño, cada uno responderá del daño causado por él; si la distinción es imposible, se repartirá entre ellos la carga de la indemnización de acuerdo con las disposiciones de la letra c);</p> <p>c) si no puede probarse cuál de los transportistas ha causado el daño, se repartirá la carga de la indemnización entre todos los transportistas que intervienen en el transporte, exceptuando aquellos que puedan</p>		<p>primer porteador, y el viajero o el destinatario que tenga derecho a la entrega contra el último, y uno y otro podrán además proceder contra el porteador que hubiere efectuado el transporte en el curso del cual se hayan producido la destrucción, pérdida o avería y retraso. Dichos porteadores serán solidariamente responsables ante el expedidor o el destinatario.</p> <p><i>Artículo 30 A</i></p> <p>El presente Convenio se aplicará sin perjuicio de que una persona responsable de daños de conformidad con sus disposiciones tenga el derecho de recurso contra cualquier otra persona.</p>	<p>el pasajero o el expedidor tendrán derecho de acción contra el primer transportista, y el pasajero o el destinatario que tengan derecho a la entrega tendrán derecho de acción contra el último transportista, y uno y otro podrán, además, proceder contra el transportista que haya efectuado el transporte durante el cual se produjo la destrucción, pérdida, avería o retraso. Dichos transportistas serán solidariamente responsables ante el pasajero o ante el expedidor o el destinatario.</p>

<p>indemnización, ya la haya pagado él, ya la haya pagado otro transportista.</p> <p>b) Cuando el hecho causante del daño sea imputable a dos o varios transportistas, cada uno deberá pagar una suma proporcional a su parte de responsabilidad; si no cabe la posibilidad de valorar dicha proporción, cada uno pagará una suma proporcional al precio que cobraron por el transporte.</p> <p>c) Si no se puede determinar quiénes son los responsables, la carga de indemnizar se repartirá entre todos en la proporción fijada en el párrafo b) de este artículo.</p> <p><i>Artículo 38</i></p> <p>Si uno de los transportistas es insolvente, la parte que le corresponde y que no haya sido pagada se repartirá entre los demás transportistas en proporción a la remuneración de cada uno.</p> <p><i>Artículo 39</i></p> <p>1. El transportista contra el que se utilice el derecho de repetición previsto en los artículos 37 y 38 no podrá promover discusión sobre la validez del</p>	<p>probar que no fueron causantes del daño; el reparto se hará proporcionalmente a la parte del flete que hayan recibido.</p> <p>2. En caso de insolvencia de uno de los transportistas, la parte que le corresponda y que no haya pagado se repartirá entre todos los demás transportistas que hayan participado en el transporte, proporcionalmente a la parte del flete que hayan recibido.</p> <p><i>Artículo 51:</i> <i>Procedimiento de recurso</i></p> <p>1. El transportista contra el que se ejerza un recurso previsto en el artículo 50 no podrá impugnar lo bien fundado del pago efectuado por el transportista recurrente, cuando la indemnización ya ha sido fijada judicialmente después de habersele citado debidamente y se le haya dado la oportunidad de intervenir en el proceso. El tribunal que conociere la acción principal establecerá los plazos concedidos para la notificación de la citación y para la intervención.</p> <p>2. El transportista que desee ejercer su recurso deberá formular</p>	

INSTRUMENTO	LA HAYA - VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>pago efectuado por el transportista que ejerce contra él el derecho de repetición, en el caso de que la indemnización haya sido fijada por decisión judicial y siempre que el haya sido debidamente informado del proceso y que haya podido intervenir en el mismo.</p> <p>2. El transportista que quiera ejercer la repetición puede formularla ante el Tribunal competente del país en el que uno de los transportistas interesados tenga su residencia habitual, su domicilio principal o la sucursal o agencia por medio de la cual se concluye el contrato. La repetición puede ser impuesta en una sola instancia contra todos los transportistas interesados.</p> <p>3. Las disposiciones del artículo 31, párrafos 3 y 4, se aplicarán a las sentencias recaídas sobre las repeticiones de que se trata en los artículos 37 y 38.</p> <p>4. Las disposiciones del artículo 32 serán aplicables a las acciones de repetición entre los transportistas. La prescripción</p>			<p>su demanda en una sola y única instancia contra todos los transportistas con los que no haya transigido, so pena de perder su recurso contra aquellos que no haya emplazado.</p> <p>3. El tribunal deberá resolver en una misma sentencia todos los recursos sometidos a su decisión.</p> <p>4. El transportista que desee ejercer su recurso podrá incoar su demanda ante los tribunales del Estado en cuyo territorio uno de los transportistas participantes en el transporte tenga su sede, o la sucursal o representación que concertó el contrato de transporte.</p> <p>5. Cuando se trate de una demanda contra varios transportistas, el transportista demandante tendrá derecho a elegir el tribunal en el que incoará la acción entre los que tengan competencia con arreglo al § 4.</p> <p>6. No podrán presentarse recursos en la instancia relativa a la demanda de indemnización ejercitada por el derechohabiente al contrato de transporte.</p>				

			<p>comienza a contarse a partir del día en que se haya dictado una sentencia definitiva que fije la indemnización a pagar en virtud de las disposiciones del presente Convenio, o bien, si no existe tal fallo, a partir del día en que se efectuó el pago.</p> <p>Artículo 40</p> <p>Los transportistas son libres de establecer entre ellos disposiciones que deroguen los artículos 37 y 38.</p>	<p>Artículo 52:</p> <p><i>Acuerdos relativos al recurso</i></p> <p>Los transportistas podrán concertar acuerdos que deroguen los artículos 49 y 50.</p>		
--	--	--	--	--	--	--

CAPÍTULO 5. OBLIGACIONES DEL PORTEADOR

<p style="text-align: center;">INSTRUMENTO</p> <p><i>Artículo 5: Obligaciones del transportista</i></p> <p>5.1 A reserva de las disposiciones del presente instrumento y de conformidad con los términos del contrato de transporte, el porteador transportará las mercancías hasta el lugar de destino y se las entregará al consignatario.</p> <p>5.2.1 El porteador, durante el plazo que dure su responsabilidad según se define en el artículo 4.1 y a reserva del artículo 4.2, cargará, manipulará, almacenará, transportará, custodiará y velará por las mercancías y las descargará debida y cuidadosamente.</p> <p>5.2.2 Las partes pueden convenir en que algunas de las funciones mencionadas en el artículo 5.2.1 sean efectuadas por el cargador, la parte controladora o el consignatario o en su nombre. Este acuerdo debe mencionarse entre los datos del contrato.</p> <p>5.3 A pesar de lo dispuesto en los artículos 5.1, 5.2 y 5.4, el porteador puede negarse a descargar, o puede descargar, destruir o hacer inofensivas las mercancías o adoptar cualquier otra medida que sea razonable si las mercancías son un peligro, o cabe considerar razonablemente que durante el plazo de su responsabilidad pueden convertirse en un peligro, para las personas o los bienes o pueden plantear un peligro criminal o inaceptable para el medio ambiente.</p> <p>5.4 El porteador tiene que actuar con la debida diligencia antes del viaje y al principio del viaje por mar [y después de él] a fin de:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) velar por la navegabilidad del buque [y mantenerla]; b) dotar debidamente al buque de tripulación, equipo y pertrechos; c) hacer que las cubiertas y todos los demás lugares del buque en el que se transporten las mercancías, incluidos los contenedores cuando los suministre el porteador, en los cuales o sobre los cuales se transportarán las mercancías, sean apropiados y seguros para su recepción, transporte y conservación. <p>5.5 A pesar de lo dispuesto en los artículos 5.1, 5.2 y 5.4, el porteador en caso de transporte por mar [o por vías de navegación interior] podrá sacrificar mercancías cuando el sacrificio se haga razonablemente para proteger la seguridad común o a efectos de preservar otros bienes involucrados en el transporte común.</p>	<p style="text-align: center;">LA HAYA-VISBY</p> <p><i>Artículo 3</i></p> <ul style="list-style-type: none"> 1. El porteador, antes de comenzar el viaje, deberá cuidar diligentemente: <ul style="list-style-type: none"> a) De que el buque esté en estado de navegar. b) De armar, equipar y aprovisionar el buque convenientemente. c) De limpiar y poner en buen estado las bodegas, cámaras frías y frigoríficas y los demás lugares del buque, cuando se carguen las mercancías para su recepción, transporte y conservación. 2. El porteador, bajo la reserva de las disposiciones del artículo 4, procederá de manera apropiada y cuidadosa a la carga, conservación, estiba, transporte, custodia y descarga de las mercancías transportadas.
---	--

CAPÍTULO 6. RESPONSABILIDAD DEL PORTEADOR
6.1. Base de la responsabilidad

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 6: Responsabilidad del porteador</i> 6.1 Base de la responsabilidad 6.1.1 El porteador es responsable de la pérdida derivada de pérdida o daño a las mercancías, así como del retraso hecho que causó la pérdida, el daño o el retraso se produjo durante el período de responsabilidad del porteador según se define en el artículo 4, a no ser que pruebe que no es culpa suya ni de ninguna otra persona mencionada en el artículo 6.3.2 a) lo que ha causado la pérdida, el daño o el retraso, o ha contribuido a ello. 6.1.2 [A pesar de lo dispuesto en el artículo 6.1.1 el porteador no es responsable de la pérdida, el daño o el retraso derivados o resultantes de</p> <p>a) actos, negligencia o culpa del capitán, un marinero, el piloto u otros empleados del porteador en la navegación o la</p>	<p><i>Artículo 4</i> 1. Ni el porteador ni el buque serán responsables de las pérdidas o daños que provengan o resulten de la falta de condiciones del buque para navegar, a menos que sea imputable a falta de la debida diligencia por parte del porteador para poner el buque en buen estado para navegar o para asegurar al buque el armamento, equipo o aprovisionamiento convenientes, o para limpiar o poner en buen estado las bodegas, cámaras frías y frigoríficas y todos los otros lugares del buque donde las mercancías se cargan, de manera que sean apropiadas a la recepción, transporte y conservación de las mercancías, todo conforme a las prescripciones del artículo 3, párrafo primero. Siempre que resulte una pérdida o daño del mal estado del buque para navegar, las costas de la prueba en lo que concierne a haber empleado la razonable diligencia, serán de</p>	<p><i>Artículo 5: Fundamento de la responsabilidad</i> 1. El porteador será responsable de los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercancías, así como del retraso en la entrega, si el hecho que ha causado la pérdida, el daño o el retraso se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia en el sentido del artículo 4, a menos que pruebe que él, sus empleados o agentes adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias. 4. a) El porteador será responsable: i) De la pérdida o el daño de las mercancías, o del retraso en la entrega, causados por incendio, si el demandante prueba que el incendio se produjo por culpa o negligencia del porteador, sus empleados o agentes; ii) De la pérdida, el daño o el retraso en la entrega respecto de los cuales el demandante</p>	<p><i>Artículo 15: Responsabilidad del operador de transporte multimodal por sus empleados, agentes y otras personas</i> Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21, el operador de transporte multimodal será responsable de las acciones y omisiones que sus empleados o agentes realicen en el ejercicio de sus funciones, o de las de cualquier otra persona a cuyos servicios recurra para el cumplimiento del contrato de transporte esa persona actúe en cumplimiento del contrato, como si esas acciones u omisiones fueran propias. <i>Artículo 16: Fundamento de la responsabilidad</i> 1. El operador de transporte multimodal será responsable de los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercancías, así como del retraso hecho que ha</p>	<p><i>Artículo 17</i> 1. El transportista es responsable de la pérdida total o parcial o de las averías que se produzcan entre el momento de la recepción de la mercancía y el de la entrega, así como del retraso en la entrega. 2. El transportista está exonerado de esta responsabilidad si la pérdida, avería o retraso ha sido ocasionado por culpa del que tiene derecho sobre la mercancía o por una instrucción de éste no derivada de una acción culposa del transportista, por vicio propio de la mercancía o por circunstancias que el transportista no pudo evitar y cuyas consecuencias no pudo impedir. 3. El transportista no puede aducir, para exonerarse de responsabilidad, ni defectos en los vehículos de que se sirve para realizar el transporte ni culpa de las personas a las que haya alquilado el vehículo o empleados de éstas. 4. Teniendo en cuenta el artículo 18, párrafos 2 a 5,</p>	<p><i>Artículo 23: Base de la responsabilidad</i> 1. El transportista será responsable del daño que resulte total o parcial y de la avería de la mercancía desde su aceptación al transporte hasta su entrega, así como del daño que resulte del rebasamiento del plazo de entrega, sea cual fuere la infraestructura ferroviaria utilizada. 2. El transportista quedará exento de esta responsabilidad en la medida que la pérdida, la avería o el rebasamiento han sido motivados por una falta del derechohabiente, por una orden de éste que no se derive de una falta del transportista, por defecto propio de las mercancías (deterioro interno, merma, etc.), o por circunstancias que el transportista no haya podido evitar y cuyas consecuencias no haya podido obviar. 3. El transportista estará exento de esta responsabilidad en la medida en que la pérdida o la avería resulte de los</p>	<p><i>Artículo 16: Responsabilidad de la pérdida</i> 1. El porteador será responsable de la pérdida o daño de las mercancías entre el momento en que las tomó a su cargo para el transporte y el momento de su entrega, o que se derive del retraso en la entrega, a menos que pueda demostrar que la pérdida se debió a circunstancias que un porteador diligente no podría haber evitado y cuyas consecuencias no podría haber impedido. 2. La responsabilidad del porteador por la pérdida o daño de las mercancías antes de su carga en el buque o después de su descarga del buque se regirá por la legislación del Estado aplicable al contrato de transporte. <i>Artículo 17: Empleados y representantes</i> 1. El porteador será responsable de los actos y omisiones de sus empleados y representantes</p>	<p><i>Artículo 10.3</i> Con sujeción a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, el porteador deberá indemnizar al expedidor o a cualquier persona, con respecto de la cual éste sea responsable, por cualquier daño que sea consecuencia de sus indicaciones y declaraciones irregulares, inexactas o incompletas, inscritas por él o en su nombre en el recibo de carga o en la constancia conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del artículo 5. <i>Artículo 18</i> 2. El porteador es responsable del daño causado en caso de destrucción o pérdida o avería de la carga, por la sola razón de que el hecho que causó el daño se haya producido durante el transporte aéreo. 3. Sin embargo, el porteador no es responsable si prueba que la destrucción o pérdida o avería de la carga se debió exclusivamente a</p>	<p><i>Artículo 18: Daño de la carga</i> 1. El transportista es responsable del daño causado en caso de destrucción o pérdida o avería de la carga, por la sola razón de que el hecho que causó el daño se haya producido durante el transporte aéreo. 2. Sin embargo, el transportista no será responsable en la medida en que pruebe que la destrucción o pérdida o avería de la carga se debe a uno o más de los hechos siguientes: a) la naturaleza de la carga, o un defecto o un vicio propios de la misma; b) el embalaje defectuoso de la carga, realizado por una persona que no sea el transportista o alguno de sus dependientes o agentes; c) un acto de guerra o un conflicto armado; d) un acto de la autoridad pública ejecutado en relación con la entrada, la salida o el tránsito de la carga; 3. El transporte aéreo, en el sentido</p>

<p>administración del buque; b) un incendio en el buque, a menos que haya sido causado por culpa o connivencia del porteador.] 6.1.3 A pesar de lo dispuesto en el artículo 6.1.1, si el porteador demuestra que la pérdida o el daño a las mercancías o el retraso en la entrega ha sido originado por uno de los sucesos que se citan a continuación, se presumirá, a falta de que se pruebe lo contrario, que ni su culpa ni la de una parte sido ocasionado por hecho o falta del porteador. c) De peligros, daños o accidentes de mar o de otras aguas navegables. d) De fuerza mayor. e) De hechos de guerra, hostilidades, conflicto armado, piratería, terrorismo, motines y tumultos civiles; ii) restricciones de cuarentena; injerencia de gobiernos, autoridades públicas, o particulares [incluida la injerencia por proceso jurídico o en virtud de él o impedimentos creados por]</p>	<p>cuenta del porteador o de cualquiera otra persona a quien beneficie la exoneración prevista en el presente artículo. 2. Ni el porteador ni el buque serán responsables por pérdida o daño que resulten o provengan: a) De actos, negligencia o falta del capitán, marinero, piloto o del personal destinado por el porteador a la navegación o a la administración del buque. b) De incendio, a menos que haya sido ocasionado por hecho o falta del porteador. c) De peligros, daños o accidentes de mar o de otras aguas navegables. d) De fuerza mayor. e) De hechos de guerra, hostilidades, conflicto armado, piratería, terrorismo, motines y tumultos civiles; ii) restricciones de cuarentena; injerencia de gobiernos, autoridades públicas, o particulares [incluida la injerencia por proceso jurídico o en virtud de él o impedimentos creados por]</p>	<p>prueba que han sobrevenido por culpa o negligencia del porteador, sus empleados o agentes en la adopción de todas las medidas que razonablemente podían exigirse para apagar el incendio y evitar o mitigar sus consecuencias. b) En caso de incendio a bordo que afecte a las mercancías, se realizará, si el reclamante o el porteador lo desean, una investigación de la causa y las circunstancias del incendio de conformidad con las prácticas del transporte marítimo y se proporcionará un ejemplar del informe sobre la investigación al porteador y al reclamante que lo soliciten. 6. El porteador no será responsable, salvo por avería gruesa, cuando la pérdida, el daño o el retraso en la entrega hayan provenido de medidas adoptadas para el salvamento de vidas humanas o de medidas razonables adoptadas para el salvamento de mercancías en el mar. 7. Cuando la culpa o negligencia del porteador, sus empleados o agentes concurra con otra</p>	<p>causado la pérdida, el daño o el retraso en la entrega se produjo cuando las mercancías estaban bajo su custodia en el sentido del artículo 14, a menos que pruebe que él, sus empleados o agentes o cualquier otra de las personas a que se refiere el artículo 15 adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias. Artículo 17: Causas concurrentes Cuando la culpa o negligencia del operador de transporte multimodal, de sus empleados o agentes o de cualquier otra de las personas a que se refiere el artículo 15 concurra con otra causa para ocasionar la pérdida, el daño o el retraso en la entrega, el operador de transporte multimodal será responsable sólo en la medida en que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega puedan atribuirse a esa culpa o negligencia, a condición de que pruebe la parte de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega que no pueda atribuirse a culpa o negligencia.</p>	<p>el transportista está exonerado de responsabilidad cuando la pérdida o la avería resulte de los riesgos particulares inherentes a uno de los hechos siguientes o a varios, entre ellos: a) Empleo de vehículos abiertos y no provistos de toldos, cuando tal empleo ha sido expresamente pactado en la carta. b) Ausencia o deficiencia en el embalaje de las mercancías expuestas por su naturaleza a deterioros o averías, cuando estuvieran mal embaladas o sin embalar. c) Manipulación, carga o descarga y operaciones complementarias realizadas por el remitente o el destinatario o personas que obren por cuenta de uno y otro. d) Naturaleza de ciertas mercancías expuestas por causas inherentes a esta misma naturaleza, a pérdida total o parcial o averías debidas a rupturas, moho, deterioro interno o espontáneo, derrames, pérdida normal o acción</p>	<p>riesgos especiales inherentes a uno o varios de los hechos siguientes: a) transporte efectuado en vagón descubierto en virtud de las condiciones generales de transporte, o así acordado expresamente y consignado en la carta de porte; con sujeción a los daños de las mercancías por causas atmosféricas, las mercancías transportadas en unidades de transporte intermodal y en vehículos de carretera cerrados cargados en vagones no se considerarán como mercancías transportadas en vagones descubiertos; si para el transporte en vagones descubiertos el expedidor emplea toldos, el transportista asumirá la misma responsabilidad por el transporte en vagones descubiertos sin entoldado, incluso respecto de las mercancías que, según las condiciones generales de transporte, no se transportan en vagones descubiertos;</p>	<p>cuyos servicios ha utilizado durante la ejecución del contrato de transporte, cuando tales personas actúen en el desempeño de sus funciones, como si tales actos u omisiones fueran los suyos propios. 2. Cuando el transporte lo realice un porteador efectivo de conformidad con el artículo 4, el porteador será también responsable de los actos y omisiones del porteador efectivo y de los actos y omisiones de los empleados y representantes de éste que actúen en el desempeño de sus funciones. 3. Si se interpone alguna acción contra los empleados y representantes del porteador o del porteador efectivo, tales personas, si demuestran que han actuado en el desempeño de sus funciones, tienen derecho a hacer valer las defensas y los límites de responsabilidad que el porteador o el porteador efectivo pueden invocar a tenor de la presente Convención. 4. Un piloto designado por una autoridad y que no ha podido ser</p>	<p>uno o más de los hechos siguientes: a) la naturaleza de la carga, o un defecto o vicio propios de la misma; b) el embalaje defectuoso de la carga, realizado por una persona que no sea el porteador o alguno de sus dependientes o agentes; c) un acto de guerra o un conflicto armado; d) un acto de la autoridad pública ejecutado en relación con la entrada, la salida o el tránsito de la carga. Artículo 21 1. En el transporte de pasajeros y de equipaje, si el porteador prueba que la negligencia de la persona lesionada ha sido causante del daño o ha contribuido al mismo, el tribunal podrá, con arreglo a las disposiciones que sean de su propia ley, exonerar total o parcialmente de su responsabilidad al porteador. 2. En el transporte de carga, si el porteador prueba que la negligencia o el error u omisión de la persona que reclama indemnización, o de la persona de la que provienen</p>	<p>del párrafo 1 de este artículo, comprende el período durante el cual la carga se halla bajo custodia del transportista. 4. El período del transporte aéreo no comprende ningún transporte terrestre, marítimo ni por aguas interiores efectuado fuera de un aeropuerto. Sin embargo, cuando dicho transporte se efectúe durante la ejecución de un contrato de transporte aéreo, para fines de carga, entrega o transbordo, todo daño se presumirá, salvo prueba en contrario, como resultante de un hecho ocurrido durante el transporte aéreo. Cuando un transportista, sin el consentimiento del expedidor, remplace total o parcialmente el transporte previsto en el acuerdo entre las partes como transporte aéreo por otro modo de transporte, el transporte efectuado por otro modo se considerará comprendido en el período de transporte aéreo.</p>
---	---	---	---	--	---	--	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>los actores mencionados;</p> <p>iii) acto u omisión del porteador, de la parte controladora o del consignatario;</p> <p>iv) huelgas, cierre patronal, interrupción del trabajo o reducción voluntaria del ritmo laboral;</p> <p>v) salvamento o tentativa de salvamento de vidas o bienes en el mar;</p> <p>vi) pérdida de volumen o peso o cualquier otra pérdida o daño que se deba a calidad, defecto o tara inherentes de las mercancías;</p> <p>vii) insuficiencia o estado defectuoso del embalaje o del marcado;</p> <p>viii) defectos ocultos que escapan a una diligencia razonable;</p> <p>ix) manipulación, carga, estibado o descarga de las mercancías por el cargador, la parte controladora o el consignatario o en su nombre;</p> <p>x) actos del porteador o de una parte ejecutante de conformidad con las facultades conferidas por los artículos 5.3</p>	<p>j) De huelgas o "lock-outs", o de paros o de trabas impuestos total o parcialmente al trabajo por cualquier causa que sea.</p> <p>k) De motines o perturbaciones civiles.</p> <p>l) De salvamento o tentativa de salvamento de vidas o bienes en el mar.</p> <p>m) De disminución en volumen o peso, o de cualquiera otra pérdida o daño resultantes de vicio oculto, naturaleza especial o vicio propio de la mercancía.</p> <p>n) De embalaje insuficiente.</p> <p>o) De insuficiencia o imperfección de las marcas.</p> <p>p) De los vicios ocultos que escapan a una diligencia razonable.</p> <p>q) De cualquiera otra causa que no proceda de hecho o falta del porteador o de hecho o falta de los agentes o encargados del porteador; pero las costas de la prueba incumbirán a la persona que reclame el beneficio de esta excepción, y a ella corresponderá demostrar que la pérdida o daño no han sido producidos por falta personal,</p>	<p>causa para ocasionar la pérdida, el daño o el retraso en la entrega, el porteador será responsable sólo en la medida en que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega puedan atribuirse a esa culpa o negligencia, a condición de que pruebe el importe de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega que no pueda atribuirse a culpa o negligencia.</p>		<p>de las plagas o roedores.</p> <p>e) Insuficiencia o imperfección de las marcas o números de los paquetes.</p> <p>f) Transporte de animales vivos.</p> <p>5. Si en virtud del presente artículo el transportista no responde de ciertos hechos que hayan causado el daño, su responsabilidad no está comprometida más que en la proporción en que los factores de que él responda en virtud del presente artículo han contribuido al daño.</p> <p><i>Artículo 18</i></p> <p>1. La prueba de que la pérdida, la avería o la mora ha tenido por causa uno de los hechos previstos en el artículo 17, párrafo 2, incumbe al transportista.</p> <p>2. Cuando el transportista pruebe que, habida la relación con las circunstancias de hecho, la pérdida o la avería han podido resultar de uno o varios riesgos particulares previstos en el artículo 17, párrafo 4, se presumirá que aquellas fueron consecuencia de éstas. El que tiene derecho sobre la mercancía puede probar que el daño</p>	<p>b) ausencia o defecto de embalaje de las mercancías que, por su naturaleza, estén expuestas a pérdidas o averías si van sin embalar o mal embaladas;</p> <p>c) carga por el expedidor o el destinatario;</p> <p>d) naturaleza de determinadas mercancías que las expone particularmente a la pérdida total o a la avería, parcial o a la avería, especialmente por rotura, oxidación, deterioro interno y espontáneo, desecación o pérdida;</p> <p>e) denominación o numeración irregular, inexacta o incompleta de los bultos;</p> <p>f) transporte de animales vivos;</p> <p>g) transporte de remesas que, en virtud de las disposiciones aplicables o de acuerdos entre el expedidor y el transportista y consignados en la carta de porte, deba ser efectuado con acompañamiento, si la pérdida o la avería es resultado de un riesgo que el acompañamiento tenía por objeto evitar.</p>	<p>libremente elegido no se considerará empleado o representante en el sentido del párrafo 1. <i>Artículo 18: Exoneraciones especiales de responsabilidad</i></p> <p>1. El porteador y el porteador efectivo quedarán exonerados de su responsabilidad cuando la pérdida, el daño o el retraso se deba a una de las circunstancias o riesgos que se enumeran a continuación:</p> <p>a) Actos u omisiones del cargador, el consignatario o la persona con derecho a disponer de las mercancías;</p> <p>b) La manipulación, carga, estibado o descarga de las mercancías por el cargador, el consignatario o terceras partes que actúen en nombre del cargador o el consignatario;</p> <p>c) El transporte de mercancías en cubierta o en embarcaciones abiertas, si esa modalidad se ha acordado con el cargador o está en consonancia con la práctica del comercio de que se trate, o la exigen los reglamentos vigentes;</p>	<p>sus derechos fue la causante del daño o contribuyó al mismo, el porteador quedará total o parcialmente exonerado de su responsabilidad ante el reclamante en la medida en que tal negligencia, error u omisión hayan causado el daño o contribuido a él.</p>	

<p>y 5.5 cuando las mercancías se hayan convertido en un peligro para personas, bienes o medio ambiente o hayan sido sacrificadas; [xi] riesgos, peligros y accidentes del mar o de otras aguas navegables;] 6.1.4 [Si la pérdida, el daño o el retraso de la entrega se deben en parte a un incidente del cual el porteador no es responsable y en parte a un incidente del cual el porteador es responsable, el porteador será responsable de toda la pérdida, el daño o el retraso en la entrega excepto en la medida en que demuestre que una parte concreta de la pérdida ha sido originada por un incidente del cual no es responsable]. [Si la pérdida, el daño o el retraso en la entrega se deben en parte a un incidente del cual el porteador no es responsable y en parte a un incidente del cual el porteador es responsable, entonces el porteador a) será responsable de la pérdida, el daño o el retraso</p>	<p>hecho del porteador ni por falta o hechos de los agentes o encargados del porteador.</p>	<p>no ha tenido por causa total o parcial algunos de dichos riesgos. 3. La presunción del párrafo anterior no es aplicable en el artículo 17, párrafo 4 a), en el supuesto de que haya una falta anormal o pérdida de paquetes. 4. Si el transporte es efectuado por medio de un vehículo preparado para sustraer la mercancía a la influencia del calor, frío, variaciones de temperatura o de la humedad del aire, el transportista no puede invocar el beneficio del artículo 17, párrafo 4 d), a no ser que pueda probar que, teniendo en cuenta las circunstancias, ha tomado las medidas que le incumbían en relación con la elección, mantenimiento y empleo de las instalaciones del vehículo y que se ha sometido a las instrucciones especiales que se le hayan podido dar. 5. El transportista tampoco puede invocar el beneficio del artículo 17, párrafo 4 f), más que en el caso de que pruebe que, habida cuenta de las circunstancias,</p>	<p>Artículo 24: Responsabilidad en caso de transporte de vehículos ferroviarios como mercancía 1. En el caso del transporte de vehículos ferroviarios que circulan sobre sus ruedas y que están consignados como mercancía el transportista será responsable de la pérdida o daño resultante de la pérdida o daño causado al vehículo o a sus partes desmontables entre el momento de la toma de la carga y el momento de la entrega, y de la pérdida o daño resultante del rebasamiento del plazo de entrega, a menos que pruebe que la pérdida o daño no fueron causados por culpa suya. 2. El transportista no será responsable de la pérdida o daño resultante de la pérdida de accesorios que no estén mencionados en ambos lados del vehículo ni en el inventario que lo acompaña. Artículo 25: Carga de la prueba 1. La prueba de que la pérdida, avería o rebasamiento del plazo de entrega han tenido por causa uno de los</p>	<p>d) La naturaleza de las mercancías, que las expone total o parcialmente a pérdida o daño, especialmente por ruptura, herrumbre, descomposición, desecación, fuga, merma normal (en volumen o en peso), o la acción de alimañas o roedores; e) La ausencia o el estado defectuoso del embalaje en el caso de mercancías que, por su naturaleza, puedan perderse o dañarse si no están embaladas o si el embalaje es defectuoso; f) La insuficiencia o imperfección de las marcas de identificación de las mercancías; g) Las operaciones de rescate o salvamento o tentativa de rescate o salvamento en vías de navegación interior; h) El transporte de animales vivos, a menos que el porteador no haya tomado las medidas o cumplido las instrucciones convenidas en el contrato de transporte. 2. Cuando, en las circunstancias del caso, la pérdida o el daño pueda atribuirse a una o varias de las circunstancias o riesgos enumerados</p>
--	---	--	---	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>en la entrega en la medida en que la parte que recibe la indemnización por la pérdida, el daño o el retraso demuestre que se ha debido a uno o más incidentes de los cuales es responsable el porteador, y</p> <p>b) no será responsable de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega en la medida en que el porteador demuestre que es atribuible a uno o más incidentes respecto de los cuales el porteador no es responsable.</p> <p>Si no hay factores que permitan efectuar la distribución general, entonces el porteador será responsable de la mitad de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega.]</p>				<p>ha tomado todas las medidas que le incumben normalmente y que él ha seguido las instrucciones especiales que le hayan podido ser dadas.</p>	<p>hechos previstos en el artículo 23 2), incumbirá al transportista.</p> <p>2. Cuando el transportista habida cuenta de las circunstancias del hecho, la pérdida o la avería han podido resultar de uno o varios riesgos especiales previstos en el artículo 23 3), se presumirá que han resultado de ellos. El derechohabiente conservará, no obstante, el derecho a probar que el daño no ha sido motivado, total o parcialmente, por uno de dichos riesgos.</p> <p>3. La presunción a que se refiere el § 2) no se aplicará al caso previsto en el artículo 23 3) a), si existe una pérdida de importancia anormal o pérdida de bultos.</p>	<p>en el párrafo 1 del presente artículo, se presumirá que han sido causados por tal circunstancia o riesgo. Esta presunción no se aplica si la parte perjudicada prueba que la pérdida sufrida no fue consecuencia, o no lo fue exclusivamente, de alguno de los riesgos o circunstancias enumerados en el párrafo 1 del presente artículo.</p> <p><i>Artículo 22:</i> <i>Aplicación de las defensas y límites de responsabilidad</i></p> <p>Las exoneraciones y límites de responsabilidad estipulados en la presente Convención o en el contrato de transporte se aplican en toda acción que se interponga respecto de la pérdida o daño o del retraso en la entrega de la mercadería incluida en el contrato de transporte, independientemente de que la acción se funde en la responsabilidad contractual, la responsabilidad extracontractual o en alguna otra causa.</p>		

6.2. Cálculo de la indemnización

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.2 Cálculo de la indemnización</p> <p>6.2.1 Cuando el porteador sea responsable de la pérdida o del daño a las mercancías, la indemnización que proceda abonar se calculará con referencia al valor de dichas mercancías en el lugar y el momento de la entrega según el contrato de transporte.</p> <p>6.2.2 El valor de las mercancías se fijará según su precio de intercambio o, si dicho precio no existiera, según su precio de mercado o, si no existiera el precio de intercambio del producto ni el precio del mercado, por referencia al valor normal de las mercancías del mismo tipo y de la misma calidad en el lugar de entrega.</p> <p>6.2.3 En caso de pérdida o de daño de las mercancías y con excepción de lo que se dispone en el artículo 6.4, el porteador no será responsable del pago de ninguna indemnización aparte de lo que se prevé en los artículos 6.2.1 y 6.2.2.</p>	<p>Artículo 4.5</p> <p>b) La cantidad total debida será calculada en función del valor de dichas mercancías en el lugar y en la fecha en que hayan sido descargadas conforme al contrato, o en el lugar y en la fecha en que deberían haber sido descargadas. El valor de las mercancías se determinará según la cotización en bolsa o, a falta de ella, según el precio corriente en el mercado o, a falta de cotización en bolsa y de precio corriente en el mercado, según el valor usual de mercancías de la misma naturaleza y calidad.</p>			<p>Artículo 23</p> <p>1. Cuando en virtud de las disposiciones de este Convenio el transportista se haga cargo de una indemnización por pérdida parcial o total de la mercancía, la indemnización será calculada de acuerdo con el valor que tenía la mercancía en el tiempo y lugar en que el transportista se hizo cargo de ella.</p> <p>2. El valor de la mercancía se determinará de acuerdo con su cotización en bolsa o, en su defecto, de acuerdo con el precio corriente en el mercado, y en defecto de ambos, de acuerdo con el valor corriente de mercancías de su misma naturaleza y calidad.</p>		<p>Artículo 19: Cálculo de la indemnización</p> <p>1. Cuando el porteador sea responsable de la pérdida total de las mercancías, tendrá que pagar una indemnización igual al valor de éstas en el lugar y en el día de la entrega según el contrato de transporte. La entrega a una persona distinta del derechohabiente se considerará una pérdida.</p> <p>2. En el caso de pérdida parcial o de daño de las mercancías, el porteador será responsable sólo de la pérdida de valor.</p> <p>3. El valor de las mercancías se fijará según su precio de intercambio o, si dicho precio no existiera, según su precio de mercado o, si no existiera el precio de intercambio del producto ni el precio de mercado, por referencia al valor normal de las mercancías del mismo tipo y de la misma calidad en el lugar de entrega.</p> <p>4. Respecto de las mercancías que por razón de su naturaleza están expuestas a una merma normal durante el</p>		

INSTRUMENTO		LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
							<p>transporte, el porteador será sólo responsable, cualquiera que sea la duración del transporte, de la parte de la merma que exceda de la normal (en volumen o en peso), determinada por las partes en el contrato de transporte o, si no, por los reglamentos o la práctica establecida en el lugar de destino.</p> <p>5. Las disposiciones del presente artículo no afectarán al derecho del porteador relativo al flete previsto por el contrato de transporte o, a falta de acuerdos especiales al respecto, por la normativa o las prácticas nacionales aplicables.</p>		

6.3. Responsabilidad de las partes ejecutantes

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.3 Responsabilidad de las partes ejecutantes</p> <p>6.3.1 a) Una parte ejecutante queda sujeta a las obligaciones y responsabilidades impuestas al porteador en virtud del presente instrumento, y tiene derecho a ejercer los derechos y a disfrutar de las inmunidades que se reconocen al porteador en el presente instrumento</p> <p>i) durante el período en el que tiene la custodia de las mercancías, y ii) en cualquier otro momento, en la medida en que esté participando en el desarrollo de cualquiera de las actividades previstas por el contrato de transporte.</p> <p>b) Si el porteador conviene en asumir responsabilidades diferentes de las que recaen en él en virtud del presente instrumento, o conviene en que su responsabilidad por el retraso en la entrega, la pérdida o el daño a las mercancías o en relación con</p>	<p>Artículo 10: Responsabilidad del porteador y del porteador efectivo</p> <p>1. Cuando la ejecución del transporte o de una parte del transporte haya sido encomendada a un porteador efectivo, independientemente de que el contrato de transporte marítimo lo autorice o no, el porteador seguirá siendo responsable de la totalidad del transporte con arreglo a lo dispuesto en el presente Convenio. Respecto del transporte que sea ejecutado por el porteador efectivo, el porteador será responsable de las acciones y omisiones que el porteador efectivo y sus empleados y agentes realicen en el ejercicio de sus funciones.</p> <p>2. Todas las disposiciones del presente Convenio por las que se rige la responsabilidad del porteador se aplicarán también a la responsabilidad del porteador</p>	<p>Artículo 20: Responsabilidad extracontractual</p> <p>2. Si se ejercita una acción respecto de los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de mercancías, o el retraso en la entrega, contra un empleado o agente del operador de transporte multimodal, si ese empleado o agente prueba que ha actuado en el ejercicio de sus funciones o contra cualquier otra persona a cuyos servicios recurra para el cumplimiento del contrato de transporte multimodal, si esa otra persona prueba que ha actuado en cumplimiento del contrato, el empleado o agente o esa otra persona podrá acogerse a las exoneraciones y límites de responsabilidad que el operador de transporte multimodal pueda invocar en virtud del presente Convenio.</p> <p>3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 21, la cuantía total de las sumas exigibles del operador de transporte</p>	<p>Artículo 27: Transportista sustituto</p> <p>1. Cuando el transportista ha confiado la ejecución total o parcial del transporte a un transportista sustituto, independientemente de que el contrato de transporte lo autorice a ello o no, el transportista seguirá siendo responsable de la totalidad del transporte.</p> <p>2. Todas las disposiciones de las presentes Reglas Uniformes que rigen la responsabilidad del transportista se aplicarán también a la responsabilidad del transportista sustituto respecto del transporte que éste haya ejecutado. Se aplicarán los artículos 36 y 41 si se interpone una acción contra los empleados y cualesquiera otras personas a cuyos servicios recurra el transportista sustituto para la ejecución del transporte.</p> <p>3. Cualquiera acuerdo especial en virtud del cual el transportista asuma obligaciones no impuestas</p>	<p>Artículo 4: Porteador efectivo</p> <p>1. Un contrato que se ajuste a la definición establecida en el párrafo 1 del artículo 1, concertado entre un porteador y un porteador efectivo, constituye un contrato de transporte en el sentido de la presente Convención. A los efectos de tal contrato, todas las disposiciones de la presente Convención relativas al cargador se aplican al porteador, y las relativas al porteador se aplican al porteador efectivo.</p> <p>2. Cuando el porteador haya confiado la ejecución del transporte o de una parte del mismo a un porteador efectivo, independientemente de que el contrato de transporte lo autorice a ello o no, el porteador seguirá siendo responsable de la totalidad del transporte.</p> <p>3. Cualquiera acuerdo especial en virtud del cual el transportista asuma obligaciones no impuestas</p>	<p>Artículo 30</p> <p>1. En los casos de transporte regulados por la definición del tercer párrafo del artículo 1, que hayan de ser ejecutados por diversos porteadores sucesivos, cada porteador que acepte viajeros, equipajes o mercancías se someterá a las reglas establecidas por dicho Convenio y se considerará como una de las Partes Contratantes del contrato de transporte efectuado bajo su control.</p> <p>2. En el caso de que se trate de un transporte de tal índole, el viajero o sus causahabientes no podrán recurrir sino contra el porteador que haya efectuado el transporte en el curso del cual se hubiere producido el accidente o el retraso, salvo en el caso en que, por estipulación expresa, el primer porteador haya asegurado la responsabilidad para todo el viaje.</p> <p>3. Si se trata de equipajes, o mercancías, el viajero o el expedidor tendrá recurso contra el</p>	<p>Artículo 39: Transportista contractual—Transportista de hecho</p> <p>Las disposiciones de este Capítulo se aplican cuando una persona (en adelante el “transportista contractual”) celebra como parte un contrato de transporte regido por el presente Convenio con el pasajero o con la persona que actúe en nombre de uno u otro, y otra persona (en adelante el “transportista de hecho”) realiza, en virtud de autorización dada por el transportista contractual, todo o parte del transporte, pero sin ser con respecto a dicha parte del transporte un transportista sucesivo en el sentido del presente Convenio. Dicha autorización se presumirá, salvo prueba en contrario.</p> <p>Artículo 40: Responsabilidades respectivas del transportista contractual y del transportista de hecho</p> <p>Si un transportista de hecho realiza todo o parte de un transporte</p>		

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>las mercancías, es superior a los límites fijados en los artículos 6.4.2, 6.6.4 y 6.7, una parte ejecutante no queda obligada por el presente acuerdo a no ser que la parte ejecutante convenga expresamente en aceptar dichas responsabilidades o dichos límites.</p> <p>6.3.2 a) A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.3.3, el porteador es responsable de los actos y omisiones de</p> <p>i) cualquier parte ejecutante, y</p> <p>ii) cualquier otra persona, con inclusión de subcontratistas y agentes de una parte ejecutante, que ejecuta o se compromete a ejecutar cualquiera de las responsabilidades del porteador en virtud del contrato de transporte, en la medida en que dicha persona actúa, directa o indirectamente, a petición del porteador o bajo la supervisión o control del porteador, como si dichos actos u omisiones fueran sus propios actos u omisiones. Un porteador es</p>	<p>los párrafos 2 y 3 del artículo 7 y del párrafo 2 del artículo 8 si se ejercita una acción contra un empleado o agente del porteador efectivo.</p> <p>3. Todo acuerdo especial en virtud del cual el porteador asuma obligaciones no impuestas por el presente Convenio o renuncie a derechos conferidos por el presente Convenio surtirá efecto respecto del porteador efectivo sólo si éste lo acepta expresamente y por escrito. El porteador seguirá sujeto a las obligaciones o renuncias resultantes de ese acuerdo especial, independientemente de que hayan sido aceptadas o no por el porteador efectivo.</p> <p>4. En los casos y en la medida en que el porteador y el porteador efectivo sean ambos responsables, su responsabilidad será solidaria.</p> <p>5. La cuantía total de las sumas exigibles del porteador, del porteador efectivo y de sus empleados y agentes no excederá de los límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio.</p>	<p>multimodal y de su empleado o agente o de cualquier otra persona a cuyos servicios recurra para el cumplimiento del contrato de transporte multimodal, no excederá de los límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio.</p>	<p>por las presentes Reglas Uniformes o renuncie a derechos conferidos por las presentes Reglas Uniformes no surtirá efecto respecto del porteador sustituto a menos que éste lo haya aceptado expresamente y por escrito. El transportista seguirá sujeto a las obligaciones o renuncias resultantes de ese acuerdo especial, independientemente de que hayan sido aceptadas o no por el transportista sustituto.</p> <p>4. En los casos y en la medida en que el transportista y el transportista sustituto sean ambos responsables, su responsabilidad será conjunta y solidaria.</p> <p>5. La cuantía total de la indemnización pagadera por el transportista, el transportista sustituto y sus empleados y otras personas a cuyos servicios recurran para la ejecución del transporte no excederá de los límites establecidos en las presentes Reglas Uniformes.</p> <p>6. El presente artículo se aplicará sin perjuicio del</p>	<p>de la presente Convención que rijan la responsabilidad del porteador se aplicarán también a la responsabilidad del porteador efectivo respecto del transporte ejecutado por él.</p> <p>3. El porteador informará al cargador siempre que encomiende la ejecución del transporte o de parte del mismo a un porteador efectivo.</p> <p>4. Todo acuerdo con el cargador o el consignatario que amplíe la responsabilidad del porteador según lo dispuesto en la presente Convención afecta al porteador efectivo sólo si éste lo acepta expresamente y por escrito. El porteador efectivo puede hacer valer todas las objeciones a que tenga derecho el porteador a tenor del contrato de transporte.</p> <p>5. En los casos y en la medida en que el porteador y el porteador efectivo sean ambos responsables, su responsabilidad será conjunta y solidaria. Las disposiciones de este artículo se aplicarán sin perjuicio del derecho de recurso</p>	<p>primer porteador, y el viajero o el destinatario que tenga derecho a la entrega contra el último, y uno y otro podrán además proceder contra el porteador que hubiere efectuado el transporte en el curso del cual se hayan producido la destrucción, pérdida o avería y retraso. Dichos porteadores serán solidariamente responsables ante el expedidor o el destinatario.</p> <p><i>Artículo 30A</i></p> <p>El presente Convenio se aplicará sin perjuicio de que una persona responsable de daños de conformidad con sus disposiciones tenga el derecho de recurso contra cualquier otra persona.</p>	<p>que, conforme al contrato a que se refiere el Artículo 39, se rige por el presente Convenio, tanto el transportista contractual como el transportista de hecho quedarán sujetos, excepto lo previsto en este Capítulo, a las disposiciones del presente Convenio, el primero con respecto a todo el transporte previsto en el contrato, el segundo solamente con respecto al transporte que realiza.</p> <p><i>Artículo 41: Responsabilidad mutua</i></p> <p>1. Las acciones y omisiones del transportista de hecho y de sus dependientes y agentes, cuando éstos actúen en el ejercicio de sus funciones, se considerarán también, con relación al transporte realizado por el transportista de hecho, como acciones y omisiones del transportista contractual.</p> <p>2. Las acciones y omisiones del transportista contractual y de sus dependientes y agentes, cuando éstos actúen en</p>		

<p>responsable en virtud de la presente disposición solamente cuando el acto o la omisión de la persona de que se trate esté dentro del marco de su contrato, empleo o agencia.</p> <p>b) A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.3.3, una parte ejecutante es responsable de los actos y omisiones de cualquier persona en la que haya delegado la realización de cualquiera de las responsabilidades del porteador en virtud del contrato de transporte, incluidos sus subcontratistas, empleados y agentes, como si dichos actos u omisiones fueran los suyos propios. Una parte ejecutante es responsable en virtud de la presente disposición solamente cuando el acto o la omisión de la persona de que se trate se halle dentro del campo de su contrato, empleo o agencia.</p> <p>6.3.3 Si se entabla una acción contra una persona mencionada en el artículo 6.3.2 que no sea el porteador,</p>	<p>6. Las disposiciones de este artículo se aplicarán sin perjuicio del derecho de repetición que pueda existir entre el porteador y el porteador efectivo.</p>	<p>derecho de recurso que pueda existir entre el transportista y el transportista sustituto.</p>	<p>que pueda existir entre el porteador y el porteador efectivo.</p>	<p>el ejercicio de sus funciones, se considerarán también, con relación al transporte realizado por el transportista de hecho, como del transportista de hecho. Sin embargo, ninguna de esas acciones u omisiones someterá al transportista de hecho a una responsabilidad que exceda de las cantidades previstas en los Artículos 21, 22, 23 y 24.</p> <p>Ningún acuerdo especial por el cual el transportista contractual asuma obligaciones no impuestas por el presente Convenio, ninguna renuncia de derechos o defensas establecidos por el Convenio y ninguna declaración especial de valor de la entrega en el lugar de destino prevista en el artículo 22 afectarán al transportista de hecho, a menos que éste lo acepte.</p>
---	---	--	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>dicha persona tendrá derecho a beneficiarse de las defensas y limitaciones de responsabilidad disponibles para el porteador en virtud del presente instrumento, si prueba que ha obrado dentro del marco de su contrato, su empleo o su actuación como agente.</p> <p>6.3.4 Si más de una persona son responsables de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega de las mercancías, su responsabilidad será conjunta y solidaria pero únicamente hasta los límites estipulados en los artículos 6.4, 6.6 y 6.7.</p> <p>6.3.5 A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.8, la responsabilidad acumulada de todas esas personas no excederá de los límites generales de responsabilidad en virtud del presente documento.</p>								

6.4. Retraso

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.4 Retraso</p> <p>6.4.1 Hay retraso en la entrega cuando las mercancías no se entregan en el lugar de destino estipulado en el contrato dentro del plazo de tiempo que se haya convenido expresamente [o, de no haber mutuo acuerdo, dentro del plazo de tiempo que sería razonable esperar de un porteador diligente, teniendo en cuenta los términos del contrato, las características del transporte y las circunstancias del viaje].</p> <p>6.4.2 Si el retraso en la entrega origina pérdidas que no se derivan de las pérdidas o los daños de las mercancías transportadas y por tanto no están abarcadas por el artículo 6.2, la suma pagadera a título de indemnización por dicha pérdida queda limitada a una cantidad equivalente a [...veces el flete pagadero por las mercancías retrasadas].</p> <p>La suma total pagadera en virtud</p>	<p>Artículo 5: <i>Fundamento de la responsabilidad</i></p> <p>2. Hay retraso en la entrega cuando las mercancías no han sido entregadas en el puerto de descarga previsto en el contrato de transporte marítimo dentro del plazo expresamente acordado o, a falta de tal acuerdo, dentro del plazo que, atendidas las circunstancias del caso, sería razonable exigir de un operador de transporte multimodal diligente.</p> <p>3. Si las mercancías no han sido entregadas dentro de los 90 días consecutivos siguientes a la fecha de entrega determinada con arreglo al párrafo 2 de este artículo, el reclamante podría considerarlas perdidas.</p>	<p>Artículo 16: <i>Fundamento de la responsabilidad</i></p> <p>2. Hay retraso en la entrega cuando las mercancías no han sido entregadas dentro del plazo expresamente acordado o, a falta de tal acuerdo, dentro del plazo que, atendidas las circunstancias del caso, sería razonable exigir de un operador de transporte multimodal diligente.</p> <p>3. Si las mercancías no han sido entregadas dentro de los 90 días consecutivos siguientes a la fecha de entrega determinada con arreglo al párrafo 2 de este artículo, el reclamante podría considerarlas perdidas.</p>	<p>Artículo 19</p> <p>Hay demora de entrega cuando la mercancía no ha sido entregada en el plazo convenido o, si no hay plazo convenido, cuando la duración efectiva del transporte sobrepase el tiempo que razonablemente se permitiera a un transportista diligente en el caso de carga parcial, si el tiempo de duración se reputara como el necesitado para una carga completa en condiciones normales.</p> <p>Artículo 20</p> <p>1. El que tiene el poder de disposición sobre la mercancía puede, sin necesidad de prueba, considerar la mercancía perdida cuando hayan transcurrido treinta días sin efectuarse la entrega después del plazo convenido para la misma o, si no se ha convenido plazo, a los sesenta días después de que el transportista se hizo cargo de la mercancía.</p> <p>2. El que tiene derecho sobre la mercancía puede, al tiempo de recibir la indemnización por la pérdida de la mercancía, pedir</p>	<p>Artículo 16: Plazos de entrega</p> <p>1. El expedidor y el transportista acordarán el plazo de entrega. A falta de tal acuerdo, dicho plazo no deberá exceder del que resultaría de la aplicación de los §§2 a 4.</p> <p>2. Con sujeción a los §§3 y 4, los plazos de entrega máximos serán los siguientes:</p> <p>a) Para los vagones completos: -plazo de expedición, 12 horas, -plazo de transporte, por fracción indivisible de 400 km, 24 horas;</p> <p>b) Para las remesas en detalle: -plazo de expedición, 24 horas; -plazo de transporte, por fracción indivisible de 200 km, 24 horas.</p> <p>Las distancias se referirán a la ruta convenida o, en su defecto, a la ruta más corta posible.</p> <p>3. El transportista podrá establecer plazos de entrega suplementarios de una duración determinada en los siguientes casos:</p>	<p>Artículo 5: Plazo de entrega</p> <p>El porteador entregará la mercadería en el plazo acordado en el contrato de transporte o, si no se ha acordado ningún plazo, dentro del plazo de tiempo que sería razonable esperar de un porteador diligente, teniendo en cuenta las circunstancias del viaje y de una navegación libre de obstáculos.</p>	<p>Artículo 19</p> <p>El porteador es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de viajeros, mercancías o equipajes.</p> <p>Artículo 20</p> <p>En el transporte de viajeros y de equipaje, y en el caso de daños ocasionados por retraso en el transporte de la carga, el porteador no será responsable si prueba que tanto él como sus empleados y agentes tomaron todas las medidas necesarias para evitar el daño o que les resultó imposible tomar tales medidas.</p>	<p>Artículo 19: Retraso</p> <p>El transportista es responsable del daño ocasionado por retrasos en el transporte aéreo de pasajeros, equipaje o carga. Sin embargo, el transportista no será responsable del daño ocasionado por retraso si prueba que él y sus dependientes adoptaron todas las medidas que eran razonablemente necesarias para evitar el daño o que les fue imposible, a uno y a otros, adoptar dichas medidas.</p>	

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>de la presente disposición y del artículo 6.7.1 no excederá del límite que se fijaría en relación con el artículo 6.7.1 para la pérdida total de las mercancías de que se trate.</p>				<p>por escrito que se le avise en caso de que la mercancía reaparezca en el período de un año desde que recibió la indemnización. Deberá dársele por escrito recibo de dicha petición.</p> <p>3. En el plazo de treinta días desde la recepción de tal aviso, el que tiene poder de disposición sobre la mercancía puede exigir su entrega previo pago de los gastos inherentes a la carta de porte y restitución de recibida, deducción hecha, en su caso, de los gastos comprendidos en la indemnización y bajo reserva, en todo caso, del derecho a indemnización por mora en la entrega, tal como se prevé en el artículo 23, y si ha lugar, en el 26.</p> <p>4. En defecto bien de la petición prevista en el párrafo 2, bien de instrucciones dadas en el plazo de treinta días del párrafo 3 o incluso en el caso de que la mercancía reaparezca después del año siguiente al pago de la indemnización, el transportista indemnizará de ella,</p>	<p>a) remesas que utilicen – líneas cuyas vías no sean del mismo ancho, – el mar o vías navegables interiores, – una carretera cuando no exista ferrocarril; b) circunstancias extraordinarias que por su naturaleza determinen un desarrollo anormal del tráfico o dificultades normales para la explotación.</p> <p>La duración de los plazos de entrega suplementarios deberá figurar en las condiciones generales de transporte.</p> <p>4. El plazo de entrega empezará a correr a partir de la toma de la carga de la mercancía; el plazo se prorrogará en lo que duren las paradas no imputables a falta del transportista. El plazo de entrega se suspenderá los domingos y días festivos.</p>			

6.6. Carga en cubierta

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.6 Carga en cubierta</p> <p>6.6.1 Las mercancías sólo se pueden transportar en cubierta o sobre cubierta</p> <p>i) si la legislación o las normas administrativas o los reglamentos aplicables exigen ese tipo de modalidad de transporte, o</p> <p>ii) si las mercancías se transportan en contenedores o sobre contenedores en cubiertas especialmente adaptadas para el transporte de dichos contenedores, o</p> <p>iii) en los casos que no queden abarcados por los incisos i) o ii) del presente artículo, si el transporte en cubierta está en consonancia con el contrato de transporte, o cumple las costumbres, los usos y las prácticas del comercio, o corresponde a otros usos o prácticas del comercio de que se trate.</p> <p>6.6.2 Si las mercancías han sido transportadas de conformidad con lo dispuesto</p>	<p>Artículo 1</p> <p>c) "Mercancía" comprende bienes, objetos, mercancías y artículos de cualquier clase, con excepción de los animales vivos y del cargamento que, según el contrato de transporte, se declara colocado sobre cubierta y en cierto modo es transportado así.</p>	<p>Artículo 9: Carga sobre cubierta</p> <p>1. El porteador podrá transportar mercancías sobre cubierta sólo si ello está en conformidad con un acuerdo celebrado con el cargador o con los usos del comercio de que se trate, o si lo exigen las disposiciones legales vigentes.</p> <p>2. Si el porteador y el cargador han convenido en que las mercancías se transportarán o podrán transportarse sobre cubierta, el porteador incluirá una declaración a tal efecto en el conocimiento de embarque u otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo. A falta de esa declaración, el porteador deberá probar que se ha celebrado un acuerdo para el transporte sobre cubierta; no obstante, el porteador no podrá invocar tal acuerdo contra un tercero, incluido un consignatario, que haya adquirido el conocimiento de embarque de buena fe.</p> <p>3. Cuando las mercancías hayan sido transportadas</p>						

en el artículo 6.6.1 i) y iii), el porteador no es responsable de la pérdida o el daño a dichas mercancías o el retraso en la entrega debido a los riesgos especiales involucrados en su transporte en cubierta. Si las mercancías se transportan en cubierta o sobre cubierta de conformidad con el artículo 6.6.1 ii), el porteador es responsable de la pérdida o del daño a dichas mercancías, o del retraso en la entrega, con arreglo a los términos del presente instrumento independiente-mente de que se transporten en cubierta o sobre cubierta. Si las mercancías se transportan en cubierta en casos diferentes de los permitidos en virtud del artículo 6.6.1, el porteador es responsable, independientemente de las disposiciones del artículo 6.1, de la pérdida o el daño a las mercancías o del retraso en la entrega que sean exclusivamente consecuencia de su transporte en cubierta.

sobre cubierta en contravención de lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo o cuando el porteador no pueda invocar, en virtud del párrafo 2 de este artículo, un acuerdo para el transporte sobre cubierta, el porteador, no obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 5, será responsable de la pérdida o el daño de las mercancías, así como del retraso en la entrega, que provengan únicamente del transporte sobre cubierta, y el alcance de su responsabilidad se determinará de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 o en el artículo 8 del presente Convenio, según el caso.

4. El transporte de mercancías sobre cubierta en contravención del acuerdo expreso de transportarlas bajo cubierta se considerará una acción u omisión del porteador en el sentido del artículo 8.

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.6.3 Si las mercancías se han expedido de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6.6.1 iii), el hecho de que determinadas mercancías se transporten en cubierta debe hacerse constar en los datos del contrato. De lo contrario, recaerá en el porteador la carga de la prueba de que el transporte en cubierta cumple con lo estipulado en el artículo 6.6.1 iii) y, si se ha expedido un documento negociable o un documento electrónico negociable, el porteador no tendrá derecho a invocar dicha disposición contra una tercera parte que haya adquirido de buena fe dicho documento de transporte negociable o dicho documento electrónico.</p> <p>6.6.4 Si el porteador es responsable en virtud del presente artículo 6.6 de la pérdida o el daño a las mercancías transportadas en cubierta o del retraso en su</p>								

<p>entrega, su responsabilidad queda limitada segun se estipula en los artículos 6.4 y 6.7; ahora bien, si el porteador y el cargador han convenido expresamente en que las mercancías se transportarían bajo cubierta, el porteador no tendrá derecho a limitar su responsabilidad por cualquier pérdida o cualquier daño a las mercancías que se deba exclusivamente al hecho de haber sido transportadas en cubierta.</p>

6.7. Límites de la responsabilidad

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.7 Límites de responsabilidad</p> <p>6.7.1 A reserva de lo dispuesto en el artículo 6.4-2, la responsabilidad del porteador por la pérdida o el daño o en relación con la pérdida o el daño a las mercancías queda limitada a [...] unidades de cuenta por bulto transporte, o a [...] unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta última cantidad es superior, excepto cuando la naturaleza y el valor de las mercancías han sido declarados por el cargador antes de su expedición y se han incluido en los datos del contrato, o cuando el porteador y el cargador han convenido en una suma mayor que la cantidad de la limitación de responsabilidad fijada en el presente artículo).</p> <p>6.7.2 Cuando las mercancías se transportan en un contenedor o sobre un contenedor, los bultos o unidades de transporte enumerados en los</p>	<p>Artículo 4</p> <p>5. a) A menos que el cargador haya declarado la naturaleza y el valor de las mercancías antes de su embarque y que esta declaración haya sido incluida en el conocimiento, ni el portador ni el buque responderán en ningún caso de las pérdidas o daños causados a las mercancías o que afecten a éstas por una cantidad superior a 666,67 unidades de cuenta por bulto o unidad, o dos unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor.</p> <p>b) La responsabilidad del porteador por el retraso en la entrega, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 5, estará limitada a una suma equivalente a dos veces y media el flete que las mercancías que hayan sufrido retraso, pero no excederá de la cuantía total del flete que deba pagarse en virtud del contrato de transporte marítimo de mercancías.</p> <p>c) En ningún caso la responsabilidad acumulada del porteador por los conceptos</p>	<p>Artículo 6:</p> <p>Limitación de la responsabilidad</p> <p>1. a) La responsabilidad del porteador por los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercancías, con arreglo al artículo 16, su responsabilidad está limitada a una suma que no exceda de 920 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga transportada, o de 2,75 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor.</p> <p>2. Para determinar, a los efectos del párrafo 1 de este artículo, qué cantidad es mayor se aplicarán las normas siguientes:</p> <p>a) Cuando se utilice para agrupar mercancías un contenedor, una paleta o un elemento de transporte análogo, todo bulto o unidad de carga transportada que según el documento de transporte multimodal esté contenido en ese elemento de transporte se considerará como un bulto o una</p>	<p>Artículo 23</p> <p>3. En todo caso, la indemnización no sobrepasará 8,33 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto que falte.</p> <p>4. Serán, además, reembolsados el precio del transporte, los derechos de la aduana y demás gastos incurridos con ocasión del transporte de la mercancía, o de una unidad de transporte intermodal, o de sus partes desmontables, la indemnización se limitará, con exclusión de todos los demás daños, al valor normal del vehículo o de la unidad de transporte intermodal, o de sus partes desmontables, en el día y en el lugar de la pérdida. Si no es posible averiguar el día o el lugar de la pérdida, la indemnización se limitará al valor normal en el día y en el lugar en el que el transportista se hizo cargo del vehículo.</p> <p>6. Indemnizaciones de sumas superiores no podrán ser reclamadas a menos que exista declaración de valor de la mercancía o declaración de interés especial en la entrega, de conformidad con los artículos 24 y 26.</p>	<p>Artículo 30:</p> <p>Indemnización en caso de pérdida</p> <p>2. La indemnización no podrá exceder de 17 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto que falte.</p> <p>3. En caso de pérdida de un vehículo ferroviario que circule sobre sus propias ruedas y que esté consignado como mercancía, o de una unidad de transporte intermodal, o de sus partes desmontables, la indemnización se limitará, con exclusión de todos los demás daños, al valor normal del vehículo o de la unidad de transporte intermodal, o de sus partes desmontables, en el día y en el lugar de la pérdida. Si no es posible averiguar el día o el lugar de la pérdida, la indemnización se limitará al valor normal en el día y en el lugar en el que el transportista se hizo cargo del vehículo.</p> <p>4. El transportista está obligado, además, a restituir el precio del transporte, los derechos de aduana y los pagados y las restantes sumas</p>	<p>Artículo 20:</p> <p>Límites máximos de responsabilidad</p> <p>1. Con sujeción a lo dispuesto en el artículo 21 y en el párrafo 4 del presente artículo, e independientemente de la acción que se interponga en su contra, el porteador no será bajo ninguna circunstancia responsable de cantidades que excedan de 666,67 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga, o de 2 unidades de cuenta por kilogramo de peso, según se especifique en el documento de transporte, de mercaderías perdidas o dañadas, si esta última cantidad es más alta. Si el bulto u otra unidad de carga es un contenedor y si en el documento de transporte no se menciona ningún bulto o unidad de carga agrupado en el contenedor, la suma de 666,67 unidades de cuenta se sustituirá por 1.500 unidades de cuenta respecto del contenedor sin la mercadería que contiene y, además, 25.000 unidades de cuenta por la mercadería que está en el contenedor.</p>	<p>Artículo 22</p> <p>2. b) En el transporte de mercancías, la responsabilidad del porteador se limitará a la suma de 17 Derechos Especiales de Giro por kilogramo, salvo declaración especial de valor hecha por el expedidor en el momento de la entrega del bulto al porteador y mediante el pago de una tasa suplementaria, si hay lugar a ello. En este caso, el porteador estará obligado a pagar hasta el importe de la suma declarada, a menos que pruebe que éste es superior al valor real en el momento de la entrega.</p> <p>5. Se considerará que las sumas mencionadas en este artículo se refieren a una unidad de moneda consistente en 65 miligramos y medio de oro con ley de novecientas milésimas. Esas sumas podrán ser convertidas en moneda nacional en números redondos. Esta conversión a moneda nacional distinta de la moneda oro se efectuará, si hay procedimiento judicial, con</p>	<p>Artículo 22: Límites de responsabilidad respecto al retraso, el equipaje y la carga</p> <p>3. En el transporte de carga, la responsabilidad del transportista en caso de destrucción, pérdida, avería o retraso se limita a una suma de 17 Derechos Especiales de Giro por kilogramo, a menos que el expedidor haya hecho al transportista, al entregarle el bulto, una declaración especial del valor de la entrega de éste en el lugar de destino, y haya pagado una suma suplementaria, si hay lugar a ello. En este caso, el transportista estará obligado a pagar una suma que no excederá del importe de la suma declarada, a menos que pruebe que este importe es superior al valor real de la entrega en el lugar de destino para el expedidor.</p> <p>4. En caso de destrucción, pérdida, avería o retraso de una parte de la carga o de cualquier objeto para determinar la suma que constituye el límite de responsabilidad del transportista</p>	

<p>datos del contrato como bultos expedidos en dicho contenedor o encima de él serán considerados bultos o unidades de transporte. Si no se han enumerado de la manera indicada, las mercancías que vayan en el contenedor o sobre él serán consideradas como una unidad de transporte.</p> <p>6.7.3 La unidad de cuenta a que se refiere el presente artículo es el Derecho Especial de Giro tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional. Las cantidades mencionadas en el presente artículo se convertirán en la moneda nacional de un Estado según el valor de esa moneda en la fecha acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional, se calculará de acuerdo con el método de valoración aplicado por el Fondo Monetario Internacional para sus operaciones y transacciones que esté en vigor en la fecha de la sentencia. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de una Alta Parte Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional, no se aplicará si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión de transportista o de sus dependientes o agentes, con intención de causar daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; siempre que, en el caso de una acción u omisión de un dependiente o agente, se pruebe también que éste</p>	<p>solamente se tendrá en cuenta el peso total "del bulto" o de los bultos" afectados. Sin embargo, cuando la destrucción, pérdida, avería o retraso de una parte de la carga ella contiene afecte al valor de otros bultos comprendidos en la misma carta de porte aéreo, o recibo o, si no se hubiera expedido ninguno de estos documentos, en la misma constancia conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del Artículo 4, para determinar el límite de responsabilidad también se tendrá en cuenta el peso total de tales bultos.</p> <p>5. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este Artículo no se aplicarán si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión de transportista o de sus dependientes o agentes, con intención de causar daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; siempre que, en el caso de una acción u omisión de un dependiente o agente, se pruebe también que éste</p>	<p>desembolsadas en relación con el transporte de la mercancía perdida, con excepción de los impuestos indirectos por la mercancía transportada en virtud de un procedimiento que suspenda esos impuestos.</p> <p><i>Artículo 33: Indemnización por rebasamiento del plazo de entrega</i></p> <p>1. Si del rebasamiento del plazo de entrega resultase un daño o avería, el transportista estará obligado a pagar una indemnización que no podrá exceder del cuádruple del precio del transporte.</p> <p>2. En caso de pérdida total de la mercancía, la indemnización prevista en el §1 no podrá acumularse con la prevista en el artículo 30.</p> <p>3. En caso de pérdida parcial de la mercancía, la indemnización prevista en el §1 no podrá exceder del cuádruple del precio del transporte de la parte de la remesa que no se haya perdido.</p> <p>4. En caso de avería de la mercancía que no sea debida al rebasamiento del plazo de entrega, la indemnización</p>	<p>2. Cuando se utilice para agrupar mercaderías un paleta o un elemento de transporte análogo, los bultos o unidades de transporte enumerados en el documento de expedidos en dicho elemento de transporte o encima de él serán considerados bultos o unidades de transporte. Salvo en este caso, las mercaderías contenidas en ese elemento de transporte o encima de él se considerarán una unidad de transporte. En los casos en que se haya perdido o dañado el propio elemento de transporte, ese elemento será considerado, si no es propiedad del porteador o no ha sido suministrado por éste, como una unidad de transporte independiente.</p> <p>3. En caso de pérdida debida al retraso en la entrega, la responsabilidad del porteador se limitará a una cantidad no superior al valor del flete. Sin embargo, la responsabilidad acumulada del porteador por enuncios en el párrafo 1 y en la</p>	<p>7. La unidad de cuenta mencionada en el presente Convenio es el Derecho Especial de Giro, tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional. La cantidad mencionada en el párrafo 3 del presente artículo se convertirá en la moneda nacional del Estado del tribunal que haya entendido el valor de esa moneda en la fecha acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará según el método de evaluación aplicado en la fecha de que se trate por el Fondo Monetario Internacional en sus operaciones y transacciones. El valor, en derechos especiales de giro, de la moneda nacional de un Estado que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la manera que determine ese Estado.</p> <p>8. No obstante, el Estado que no sea miembro del</p>	<p>unidad de carga transportada. Salvo en este caso, las mercancías contenidas en ese elemento de transporte se considerarán como una unidad de carga transportada.</p> <p>b) En los casos en que se haya perdido o dañado el propio elemento de transporte, ese elemento será considerado, si no es propiedad del operador de transporte multimodal o no ha sido suministrado por éste, como una unidad independiente de carga transportada.</p> <p>3. No obstante lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 de este artículo, si el transporte multimodal internacional no incluye, conforme al contrato, el porte de mercancías por mar o por vías de navegación interior, la responsabilidad del operador de transporte multimodal estará limitada a una suma que no exceda de 8,33 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas.</p> <p>4. La responsabilidad del operador de transporte</p>	<p>enunciados en los apartados a) y b) de este párrafo excederá del límite determinado en virtud del apartado a) por la pérdida total de las mercancías respecto de las cuales se haya incurrido en esa responsabilidad.</p> <p>2. Para determinar, a los efectos del apartado a) del párrafo 1 de este artículo, qué cantidad es mayor, se aplicarán las normas siguientes:</p> <p>a) Cuando se utilicen para agrupar mercancías un contenedor, una paleta o un elemento de transporte tal dispositivo se considerará como un bulto o una unidad a los efectos de este párrafo. Fuera de este caso, tal dispositivo se considerará como el bulto o unidad.</p> <p>d) La unidad de cuenta mencionada en el presente artículo es el Derecho Especial de Giro tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional. Las cantidades mencionadas en el presente artículo se convertirán en la moneda nacional de un Estado según el valor de esa moneda en la fecha acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional, se calculará de acuerdo con el método de valoración aplicado por el Fondo Monetario Internacional para sus operaciones y transacciones que esté en vigor en la fecha de la sentencia. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de una Alta Parte Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional, no se aplicará si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión de transportista o de sus dependientes o agentes, con intención de causar daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; siempre que, en el caso de una acción u omisión de un dependiente o agente, se pruebe también que éste</p>	<p>enunciados en el párrafo 1 y en la</p>	<p>de dicha moneda nacional en la fecha de la sentencia.</p> <p>6. Se considerará que las sumas expresadas en Derechos Especiales de Giro mencionadas en este artículo se refieren al Derecho Especial de Giro definido por el Fondo Monetario Internacional. La conversión de la suma en las monedas nacionales, en el caso de actuaciones judiciales, se hará de acuerdo con el valor de dichas monedas en Derechos Especiales de Giro en la fecha de la sentencia. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de una Alta Parte Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional, no se aplicará si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión de transportista o de sus dependientes o agentes, con intención de causar daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; siempre que, en el caso de una acción u omisión de un dependiente o agente, se pruebe también que éste</p>
--	---	---	---	--	---	--	---	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>Internacional en sus operaciones y transacciones. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la manera que determine ese Estado.</p> <p>Sin embargo, un Estado que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita la aplicación de las oraciones precedentes podrá, en el momento de la ratificación del Protocolo de 1979 o de su adhesión al mismo, o en cualquier momento posterior, declarar que los límites de responsabilidad previstos en el presente Convenio y que se aplicarán en su territorio serán los siguientes:</p> <p>i) respecto de la cantidad de 666,67 unidades de cuenta mencionada en el apartado a) del párrafo 5 del presente artículo, 10.000 unidades monetarias;</p>	<p>b) En los casos en que se haya perdido o dañado el propio elemento de transporte, ese elemento será considerado, si no es propiedad del porteador o no ha sido suministrado por éste, como una unidad independiente de carga transportada.</p> <p>3. Por unidad de cuenta se entiende la unidad de cuenta mencionada en el artículo 26.</p> <p>4. El porteador y el cargador podrán pactar límites de responsabilidad superiores a los establecidos en el párrafo 1.</p> <p><i>Artículo 26:</i> <i>Unidad de cuenta</i></p> <p>1. La unidad de cuenta a que se refiere el artículo 6 del presente Convenio es el Derecho Especial de Giro tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional.</p> <p>Las cantidades mencionadas en el artículo 6 se convertirán en la moneda nacional de un Estado según el valor de esa moneda en la fecha del fallo o en la fecha acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado</p>	<p>multimodal por los perjuicios resultantes del retraso en la entrega, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 16, estará limitada a una suma equivalente a dos veces y media el flete que deba pagarse por las mercancías que hayan sufrido retraso, pero no excederá de la cuantía total del flete que deba pagarse en virtud del contrato de transporte multimodal.</p> <p>5. La responsabilidad acumulada del operador de transporte multimodal por los conceptos enunciados en los párrafos 1 y 4 o los párrafos 3 y 4 de este artículo no excederá del límite de responsabilidad por la pérdida total de las mercancías determinado en virtud de los párrafos 1 ó 3 de este artículo.</p> <p>6. El operador de transporte multimodal y el expedidor podrán pactar en el documento de transporte multimodal límites de responsabilidad superiores a los establecidos en los párrafos 1, 3 y 4 de este artículo.</p>	<p>Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita aplicar las disposiciones del párrafo 7 del presente artículo podrá, en el momento de la ratificación o de la adhesión al Protocolo CMR, o en cualquier momento posterior, declarar que el límite de responsabilidad establecido en el párrafo 3 del presente artículo se aplicarán en su territorio será de 25 unidades monetarias. La unidad monetaria a que se refiere este párrafo corresponde a 10/31 gramos de oro de 900 milésimas.</p> <p>La conversión se efectuará de conformidad con la legislación del Estado interesado.</p> <p>9. El cálculo mencionado en la última frase del párrafo 7 de este artículo y la conversión mencionada en el párrafo 8 de este artículo se efectuarán de manera que, en lo posible, expresen en la moneda nacional del Estado el mismo valor real que en el párrafo 3 de este artículo se expresa en unidades de cuenta. Los Estados</p>	<p>prevista en el §1 se acumulará, si ha lugar, a la prevista en el artículo 32.</p> <p>5. En ningún caso la acumulación de la indemnización prevista en el §1 con las previstas en los artículos 30 y 32 podrá dar lugar al pago de una indemnización superior a la que se adeudaría en caso de pérdida total de la mercancía.</p> <p>6. Si, de conformidad con el artículo 16 1), el plazo de entrega se ha establecido mediante un acuerdo, podrán también acordarse otras formas de indemnización distintas de las previstas en el §1. Si, en este caso, se rebasaran los plazos de entrega previstos en el artículo 16 2) a 4), el derechohabiente podrá pedir bien la indemnización prevista en el mencionado acuerdo o la establecida en los §§1 a 5.</p>	<p>primera oración del primer párrafo no excederá del límite determinado en virtud del párrafo 1 de las mercaderías respecto de las cuales se haya incurrido en esa responsabilidad.</p> <p>4. Los límites máximos de responsabilidad mencionados en el párrafo 1 no se aplican:</p> <p>a) cuando la naturaleza y el valor más alto de las mercaderías o artículos de transporte se han especificado expresamente en el documento de transporte y de transportista, en los procedimientos judiciales seguidos en su territorio, se fija en la suma de 250 unidades monetarias por kilogramo. Esta unidad monetaria consiste en sesenta y cinco miligramos y medio de oro con ley de noventa milésimas. Dicha suma podrá convertirse en la moneda nacional en cifras redondas.</p> <p>La conversión de esta suma en moneda nacional se efectuará de acuerdo con la ley del Estado interesado.</p> <p><i>Artículo 28:</i> <i>Unidad de cuenta</i> La unidad de cuenta a que se refiere el</p>	<p>Monetario Internacional, se calculará de la manera determinada por dicha Alta Parte Contratante. Sin embargo, los Estados que no sean miembros del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita aplicar las disposiciones del párrafo 2 b) del artículo 22, podrán declarar, en el momento de la ratificación o de la adhesión o posteriormente, que el límite de responsabilidad del transportista, en los procedimientos judiciales seguidos en su territorio, se fija en la suma de 250 unidades monetarias por kilogramo. Esta unidad monetaria consiste en sesenta y cinco miligramos y medio de oro con ley de noventa milésimas. Dicha suma podrá convertirse en la moneda nacional en cifras redondas.</p> <p>La conversión de esta suma en moneda nacional se efectuará de acuerdo con la ley del Estado interesado.</p>	<p>actuaba en el ejercicio de sus funciones.</p> <p>6. Los límites prescritos en el Artículo 21 y en este Artículo no obstarán para que el tribunal acuerde además, de conformidad con su propia ley, una suma que corresponda a todo o parte de las costas y otros gastos de litigio en que haya incurrido el demandante, inclusive intereses.</p> <p>La disposición anterior no regirá cuando el importe de la indemnización acordada, con exclusión de las costas y otros gastos de litigio, no exceda de la suma que el transportista haya ofrecido por escrito al demandante dentro de un período de seis meses contados a partir del hecho que causó el daño, o antes de comenzar el juicio, si la segunda fecha es posterior.</p> <p><i>Artículo 23:</i> <i>Conversión de las unidades monetarias</i></p> <p>1. Se considerará que las sumas expresadas en Derechos Especiales de Giro mencionadas en el presente Convenio se refieren al Derecho Especial de Giro definido por el Fondo Monetario</p>	

<p>ii) respecto de la cantidad de dos unidades de cuenta mencionada en el apartado a) del párrafo 5 del presente artículo, 30 unidades monetarias. La unidad monetaria mencionada en la oración precedente corresponde a 65,5 miligramos de oro de 900 milésimas. La conversión en moneda nacional de las cantidades especificadas en esa oración se efectuará de conformidad con la legislación del Estado en cuestión. El cálculo y la conversión mencionados en las oraciones precedentes se efectuarán de manera tal que, en lo posible, expresen en la moneda nacional de ese Estado el mismo valor real que en el apartado a) del párrafo 5 del presente artículo se expresa en unidades de cuenta. Los Estados comunicarán al depositario la modalidad de cálculo o el resultado de la conversión, según sea el caso, al depositar un instrumento de ratificación del Protocolo de 1979, o de adhesión al mismo, y siempre que se introduzca</p>	<p>Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará según el método de evaluación aplicado en la fecha de que se trate por el Fondo Monetario Internacional en sus operaciones y transacciones. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la manera que determine ese Estado.</p> <p>2. No obstante, los Estados que no sean miembros del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita aplicar las disposiciones del párrafo 1 de este artículo podrán, en el momento de la firma o en el momento de la ratificación, la aceptación, la adhesión, o en cualquier momento posterior, declarar que los límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio serán aplicables en sus territorios se fijarán en: 12.500 unidades monetarias por bulto u otra unidad de carga</p>	<p>7. Por "unidad de cuenta" se entiende la unidad de cuenta mencionada en el artículo 31.</p> <p><i>Artículo 31:</i> <i>Unidad de cuenta o unidad monetaria y conversión</i></p> <p>1. La unidad de cuenta a que se refiere el artículo 18 del presente Convenio es el derecho especial de giro tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional.</p> <p>Las cantidades mencionadas en el artículo 18 se convertirán en la moneda nacional de un Estado según el valor de esa moneda en la fecha de la conversión acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará según el método de valoración aplicado en la fecha de la conversión. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Parte que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará conforme al método de valoración aplicado por el Fondo Monetario Internacional para sus operaciones y transacciones, vigente en la fecha de la sentencia. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Parte que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la forma determinada por dicho Estado.</p> <p>2. Sin embargo, los Estados que no sean miembros del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita aplicar las disposiciones del párrafo 1 de este artículo podrán declarar, en el momento de la adhesión</p>	<p>comunicarán al Secretario General Unidas su método de cálculo de conformidad con el párrafo 7 de este artículo o el resultado de la conversión mencionada en el párrafo 8 de este artículo, según el caso, en el momento de depositar un instrumento, como se menciona en el artículo 3 del Protocolo del CMR, y cada vez que se produzca un cambio en el método de ese cálculo o en el resultado de esa conversión.</p> <p><i>Artículo 24</i></p> <p>El remitente puede declarar en la carta de porte, contra el pago de una sobrepesca a convenir entre las partes, un valor superior al límite establecido en el párrafo 3 del artículo 23, y en este caso esta suma sustituirá aquel límite.</p> <p><i>Artículo 25</i></p> <p>1. En caso de avería, el transportista pagará en total la suma de la depreciación, calculada de acuerdo con el valor de la mercancía, tal como esté fijado conforme al artículo 23, párrafos 1, 2 y 4.</p>	<p>artículo 20 de la presente Convención es el Derecho Especial de Giro tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional. Las cantidades mencionadas en el artículo 20 se convertirán en la moneda nacional de un Estado según el valor de esa moneda en la fecha del fallo o en la fecha acordada por las partes. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Contratante que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará según el método de valoración aplicado en la fecha de que se trate por el Fondo Monetario Internacional en sus operaciones y transacciones.</p>	<p>Internacional. La conversión de las sumas en las monedas nacionales, en el caso de procedimientos judiciales, se hará conforme al valor de dichas monedas en Derechos Especiales de Giro en la fecha de la sentencia. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Parte que sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará conforme al método de valoración aplicado por el Fondo Monetario Internacional para sus operaciones y transacciones, vigente en la fecha de la sentencia. El valor, en Derechos Especiales de Giro, de la moneda nacional de un Estado Parte que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional se calculará de la forma determinada por dicho Estado.</p> <p>2. Sin embargo, los Estados que no sean miembros del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita aplicar las disposiciones del párrafo 1 de este artículo podrán declarar, en el momento de la ratificación o de la adhesión</p>
---	--	--	---	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>algún cambio al respecto.</p> <p>f) La declaración mencionada en el apartado a) de este párrafo, si está incluida en el conocimiento, constituirá una presunción salvo prueba en contrario, pero no obligará al porteador, que podrá impugnarla.</p> <p>g) Por convenio entre el porteador, el capitán o el agente del porteador y el cargador, podrán fijarse cantidades máximas diferentes de las indicadas en el apartado a) de este párrafo, siempre que esa suma máxima convencional no sea inferior a la cantidad máxima correspondiente indicada en dicho apartado.</p> <p>h) Ni el porteador ni el buque serán en ningún caso responsables de las pérdidas o daños causados a las mercancías o que afecten a éstas si en el conocimiento el cargador ha hecho a sabiendas una declaración falsa de su naturaleza o de su valor.</p>	<p>transportada o 37,5 unidades monetarias por kilogramo de peso bruto de las mercancías.</p> <p>3. La unidad monetaria a que se refiere el párrafo 2 de este artículo corresponde a sesenta y cinco miligramos y medio de oro de noventa y milésimas. La conversión en moneda nacional de las cantidades indicadas en el párrafo 2 se efectuará de conformidad con la legislación del Estado interesado.</p> <p>4. El cálculo mencionado en la última frase del párrafo 1 y la conversión mencionada en el párrafo 3 de este artículo se efectuarán de manera que, en lo posible, expresen en la moneda nacional del Estado Contratante el mismo valor real que en el artículo 6 se expresa en unidades de cuenta. Los Estados Contratantes comunicarán al depositario su método de cálculo de conformidad con el párrafo 1 de este artículo o el resultado de la conversión mencionada en el</p>	<p>Monetario Internacional se calculará de la manera que determine ese Estado.</p> <p>2. No obstante, el Estado que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional y cuya legislación no permita aplicar las disposiciones del párrafo 1 de este artículo podrá, en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión, o en cualquier momento posterior, declarar que los límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio que serán aplicables en su territorio se fijarán como sigue: con respecto a los límites prescritos en el párrafo 1 del artículo 18, en 13.750 unidades monetarias por bulto u otra unidad de carga transportada o en 41,25 unidades monetarias por kilogramo de peso bruto de las mercancías, y con respecto al límite prescrito en el párrafo 3 del artículo 18, en 124 unidades monetarias.</p> <p>3. La unidad monetaria a que se refiere el párrafo 2</p>	<p>2. En todo caso, la indemnización no podrá sobrepasar:</p> <p>a) Si el conjunto total de lo expedido se deprecia por causa de avería, la suma que correspondiera en caso de pérdida total.</p> <p>b) Si se deprecia sólo una parte de lo expedido por avería, la cantidad que correspondiera en caso de pérdida de la parte depreciada.</p> <p><i>Artículo 26</i></p> <p>1. El remitente puede fijar, incluyéndolo en la carta de porte, previo pago de una sobreprima a convenir, como suplemento del precio de transporte, la suma de un interés especial en la entrega de la mercancía, para sus efectos oportunos, en caso de pérdida, avería o demora en la entrega después del plazo convenido.</p> <p>2. Si ha habido declaración de interés especial en la entrega de la mercancía, el remitente podrá reclamar una indemnización igual al daño suplementario, del cual aportará prueba, sin perjuicio de las indemnizaciones que le corresponden</p>				<p>o ulteriormente, que el límite de responsabilidad del transportista prescrito en el Artículo 21 se fija en la suma de 1.500.000 unidades monetarias por pasajero en los procedimientos judiciales seguidos en sus territorios; 62.500 unidades monetarias por pasajero, con respecto al párrafo 1 del Artículo 22; 15.000 unidades monetarias por pasajero, con respecto al párrafo 2 del Artículo 22, y 250 unidades monetarias por kilogramo, con respecto al párrafo 3 del Artículo 22. Esta unidad monetaria corresponde a sesenta y cinco miligramos y medio de oro con ley de noventa y milésimas. Estas sumas podrán convertirse en la moneda nacional de que se trate en cifras redondas. La conversión de estas sumas en moneda nacional se efectuará conforme a la ley del Estado interesado.</p> <p>3. El cálculo mencionado en la última oración del párrafo 1 de este Artículo y el método de conversión</p>

<p>párrafo 3 de este artículo, según el caso, en el momento de la firma o al depositar sus instrumentos de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, o al ejercer la opción establecida en el párrafo 2 de este artículo y cada vez que se produzca un cambio en el método de ese cálculo o en el resultado de esa conversión.</p>	<p>de este artículo corresponde a sesenta y cinco miligramos y medio de oro de novecientas milésimas. La conversión en moneda nacional de las cantidades indicadas en el párrafo 2 de este artículo se efectuará de conformidad con la legislación del Estado interesado.</p> <p>4. El cálculo mencionado en la última frase del párrafo 1 de este artículo y la conversión mencionada en el párrafo 3 de este artículo se efectuarán de manera que, en lo posible, expresen en la moneda nacional del Estado Contratante el mismo valor real que en el artículo 18 se expresa en unidades de cuenta.</p> <p>5. Los Estados Contratantes comunicarán al depositario su método de cálculo de conformidad con la última frase del párrafo 1 de este artículo o el resultado de la conversión mencionada en el párrafo 3 de este artículo, según el caso, en el momento de la firma o al depositar sus instrumentos de ratificación, aceptación,</p>	<p>según los artículos 23, 24 y 25 y en concurrencia con la suma por interés especial declarado.</p> <p><i>Artículo 27</i></p> <p>1. El que tiene derecho de disposición sobre la mercancía podrá reclamar los intereses de la indemnización. Estos intereses se calcularán a razón del 5 por 100 anual a partir del día de la reclamación dirigida por escrito al transportista o del día en que se interpuso demanda judicial en defecto de la reclamación.</p> <p>2. Cuando los elementos que sirven de base para el cálculo de la indemnización no estén expresados en la moneda del país donde se reclama el pago, la conversión se realizará de acuerdo con el valor de la moneda en el lugar y día de dicho pago.</p>	<p>mencionado en el párrafo 2 de este Artículo se harán de forma tal que expresen en la moneda nacional del Estado Parte, en la medida posible, el mismo valor real para las sumas de los Artículos 21 y 22 que el que resultaría de la aplicación de las tres primeras oraciones del párrafo 1 de este Artículo. Los Estados Partes comunicarán al Depositario el método para hacer el cálculo con arreglo al párrafo 1 de este Artículo o los resultados de la conversión del párrafo 2 de este Artículo, según sea el caso, al depositar un instrumento de ratificación, aceptación o aprobación del presente Convenio o de adhesión al mismo y cada vez que haya un cambio respecto a dicho método o a esos resultados.</p> <p><i>Artículo 24:</i> <i>Revisión de los límites</i></p> <p>1. Sin que ello afecte a las disposiciones del Artículo 25 del presente Convenio, y con sujeción al párrafo 2 que sigue, los límites de responsabilidad prescritos en los Artículos 21, 22</p>	<p>según los artículos 23, 24 y 25 y en concurrencia con la suma por interés especial declarado.</p> <p><i>Artículo 27</i></p> <p>1. El que tiene derecho de disposición sobre la mercancía podrá reclamar los intereses de la indemnización. Estos intereses se calcularán a razón del 5 por 100 anual a partir del día de la reclamación dirigida por escrito al transportista o del día en que se interpuso demanda judicial en defecto de la reclamación.</p> <p>2. Cuando los elementos que sirven de base para el cálculo de la indemnización no estén expresados en la moneda del país donde se reclama el pago, la conversión se realizará de acuerdo con el valor de la moneda en el lugar y día de dicho pago.</p>	<p>de este artículo corresponde a sesenta y cinco miligramos y medio de oro de novecientas milésimas. La conversión en moneda nacional de las cantidades indicadas en el párrafo 2 de este artículo se efectuará de conformidad con la legislación del Estado interesado.</p> <p>4. El cálculo mencionado en la última frase del párrafo 1 de este artículo y la conversión mencionada en el párrafo 3 de este artículo se efectuarán de manera que, en lo posible, expresen en la moneda nacional del Estado Contratante el mismo valor real que en el artículo 18 se expresa en unidades de cuenta.</p> <p>5. Los Estados Contratantes comunicarán al depositario su método de cálculo de conformidad con la última frase del párrafo 1 de este artículo o el resultado de la conversión mencionada en el párrafo 3 de este artículo, según el caso, en el momento de la firma o al depositar sus instrumentos de ratificación, aceptación,</p>
---	---	--	---	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
			<p>aprobación o adhesión, o al ejercer la opción establecida en el párrafo 2 de este artículo y cada vez que se produzca un cambio en el método de cálculo o en el resultado de esa conversión.</p>					<p>y 23 serán revisados por el depositario cada cinco años, debiendo efectuarse la primera revisión al final del quinto año siguiente a la fecha de entrada en vigor del presente Convenio o, si el Convenio no entra en vigor dentro de los cinco años siguientes a la fecha en que se abrió a la firma, dentro del primer año de su entrada en vigor, con relación a un índice de inflación que corresponda a la tasa de inflación acumulada desde la revisión anterior o, la primera vez, desde la fecha de entrada en vigor del Convenio. La medida de la tasa de inflación que habrá de utilizarse para determinar el índice de inflación será el promedio ponderado de las tasas anuales de aumento o de disminución del índice de precios al consumidor de los Estados cuyas monedas comprenden el Derecho Especial de Giro mencionado en el párrafo 1 del Artículo 23.</p> <p>2. Si de la revisión mencionada en el párrafo anterior resulta que el índice de inflación ha sido superior al diez</p>

<p>por ciento, el Depositario notificará a los Estados Partes la revisión de los límites de responsabilidad. Dichas revisiones serán efectivas seis meses después de su notificación a los Estados Partes. Si dentro de los tres meses siguientes a su notificación a los Estados Partes una mayoría de los Estados Partes registra su desaprobación, la revisión no tendrá efecto y el Depositario remitirá la cuestión a una reunión de los Estados Partes. El Depositario notificará inmediatamente a todos los Estados Partes la entrada en vigor de toda revisión.</p> <p>3. No obstante el párrafo 1 de este Artículo, el procedimiento mencionado en el párrafo 2 de este Artículo se aplicará en cualquier momento, siempre que un tercio de los Estados Partes expresen el deseo de hacerlo y con la condición de que el índice de inflación mencionado en el párrafo 1 haya sido superior al 30 por ciento desde la revisión anterior o desde la fecha de la entrada en vigor del</p>								
---	--	--	--	--	--	--	--	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
								presente Convenio si no ha habido una revisión anterior. Las revisiones subsiguientes efectuadas empleando el procedimiento descrito en el párrafo 1 de este Artículo se realizarán cada cinco años, contados a partir del final del quinto año siguiente a la fecha de la revisión efectuada en virtud de este párrafo.

6.8. Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
6.8 Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad Ni el porteador ni ninguna de las personas mencionadas en el artículo 6.3.2 tienen derecho a limitar su responsabilidad con arreglo a los artículos [6.4.2,] 6.6.4, y 6.7 del presente instrumento, [o según se estipule en el contrato de transporte,] si el demandante prueba que [el retraso en la entrega de,] la pérdida o el daño	Artículo 4.5 e) Ni el porteador ni el buque tendrán derecho a beneficiarse de la limitación de responsabilidad establecida en este párrafo si se demuestra que los daños se deben a una acción u omisión del porteador que ha tenido lugar, ya con intención de provocar daños, ya temerariamente y probablemente se producirán daños.	Artículo 8: Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad 1. El porteador no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad establecida en el artículo 6 si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una acción o omisión del porteador realizadas con intención de causar tal pérdida, daño o retraso, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendrían la	Artículo 21: Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad 1. El operador de transporte multimodal no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad establecida en el presente Convenio si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una acción o una omisión del operador de transporte multimodal realizadas con intención de causar tal pérdida,	Artículo 29 1. El transportista no gozará del derecho de prevalecerse de las disposiciones de este capítulo que excluyen o limitan su responsabilidad, o que invierten la carga de la prueba, si el daño ha sido causado por dolo o por falta que le sea imputable y que sea equiparada al dolo por la legislación del lugar. 2. Esto mismo se aplicará al dolo o culpa de los empleados del transportista o de cualesquiera otras personas a las que el transportista	Artículo 36: Pérdida del derecho a invocar la limitación de responsabilidad La limitación de responsabilidad estipulada en el artículo 15 3), artículo 19 6) y 7), artículo 30 y artículos 32 a 35 no se aplicará si se prueba que el daño proviniere de una omisión o una omisión del transportista realizadas con intención de causar tal pérdida o daño, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente	Artículo 21: Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad 1. El porteador o el porteador efectivo no podrá acogerse a las defensas y limitaciones de responsabilidad previstas en la presente Convención o en el contrato de transporte, si se prueba que él mismo provocó el daño por una acción u omisión, ya sea con la intención de causar tal daño, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría ese daño.	Artículo 25 En el transporte de viajeros y de equipaje, los límites de responsabilidad especificados en el artículo 22 no se aplicarán si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión del porteador o de sus dependientes, con intención de causar el daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; sin embargo, en el caso de una acción u omisión de los dependientes, habrá	Artículo 22: Límites de responsabilidad respecto al retraso, el equipaje y la carga 5. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este Artículo no se aplicarán si se prueba que el daño es el resultado de una acción u omisión del transportista o de sus dependientes o agentes, con intención de causar daño, o con temeridad y sabiendo que probablemente causaría daño; siempre que, en el caso de una

<p>a las mercancías o en relación con las mercancías han sido resultado de un acto u omisión personal de la persona que reclame un derecho de limitación efectuado con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o imprudentemente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o el retraso.</p>	<p>pérdida, el daño o el retraso. 2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 7, el empleado o agente del porteador no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad establecida en el artículo 6 si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una acción o una omisión de ese empleado o agente realizadas con intención de causar tal pérdida, daño o retraso, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso.</p>	<p>daño o retraso o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso. 2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 20, el empleado o agente del operador de transporte multimodal, u otra persona a cuyos servicios recurra el operador de transporte multimodal para el cumplimiento del contrato de transporte podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad establecida en el presente Convenio si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provinieron de una omisión de ese empleado, agente u otra persona realizadas con intención de causar tal pérdida, daño o retraso o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendrían la pérdida, el daño o el retraso.</p>	<p>haya recurrido para la realización del transporte, siempre que éstos actúen en el desempeño de sus funciones; en este caso, estas personas o empleados no tendrán derecho a prevalecer, en lo que respecta a su responsabilidad personal, de las disposiciones de este capítulo mencionadas en el párrafo anterior.</p>	<p>sobrevendrían la pérdida o el daño.</p>	<p>Análogamente, los empleados y representantes que actúen en nombre del porteador o el porteador efectivo no podrán acogerse a las defensas y limitaciones de responsabilidad previstas en la presente Convención o en el contrato de transporte, si se prueba que causaron el daño de la manera descrita en el párrafo 1.</p>	<p>que probar también que éstos actuaban en el ejercicio de sus funciones.</p>	<p>acción u omisión de un dependiente o agente, se prueba también que éste actuaba en el ejercicio de sus funciones.</p>
---	--	--	--	--	---	--	--

6.9. Notificación en caso de pérdida, daño o retraso

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.9 Notificación en caso de pérdida, daño o retraso</p> <p>6.9.1 A menos que se pruebe lo contrario, se presumirá que el porteador ha entregado las mercancías según las descripciones los datos del contrato si no se ha dado al porteador o a la parte ejecutante que entregó las mercancías, antes del momento de la entrega o en dicho momento, o, si la pérdida o el daño no son aparentes, dentro de un plazo de tres días laborales después de la entrega de las mercancías, una notificación de pérdida o de daño a las mercancías o en relación con indicando la naturaleza general de dicha pérdida o de dicho daño. No se requiere dicha notificación en caso de pérdida o de daño que se hayan determinado en una inspección conjunta de las mercancías, llevada a cabo por el porteador y el consignatario o la parte ejecutante respecto de quien</p>	<p>Artículo 3</p> <p>6. El hecho de retirar las mercancías, salvo prueba en contrario, una presunción de que han sido entregadas por el porteador en la forma consignada en el conocimiento, a menos que antes del momento de retirar las mercancías y de ponerlas bajo la custodia de la persona que tenga derecho a su recepción, con arreglo al contrato de transporte, se dé aviso por escrito al porteador o a su agente en el puerto de descarga de las pérdidas o daños sufridos y de la naturaleza general de estas pérdidas o daños. Si las pérdidas o daños no son aparentes, el aviso deberá darse en los tres días siguientes a la entrega.</p> <p>Las reservas por escrito son inútiles si el estado de la mercancía ha sido comprobado contradictoriamente en el momento de la recepción.</p>	<p>Artículo 19:</p> <p>Aviso de pérdida, daño o retraso</p> <p>1. A menos que el consignatario dé por escrito al porteador aviso de pérdida o daño, especificando la naturaleza de la pérdida o el daño, a más tardar el primer día laborable siguiente al de la fecha en que las mercancías hayan sido puestas en su poder, el hecho de haberlas puesto en poder establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el porteador ha entregado las mercancías tal como aparecen descritas en el documento de transporte o, si no se hubiere emitido ese documento, en buen estado.</p> <p>2. Cuando la pérdida o el daño no sean aparentes, las disposiciones del párrafo 1 de este artículo se aplicarán igualmente si no se da aviso por escrito dentro de un plazo de 15 días consecutivos contados desde la fecha en que las mercancías hayan sido puestas en poder del consignatario.</p>	<p>Artículo 24:</p> <p>Aviso de pérdida, daño o retraso</p> <p>1. A menos que el consignatario dé por escrito al operador de transporte multimodal aviso de pérdida o daño, especificando la naturaleza general de la pérdida o el daño, a más tardar el primer día laborable siguiente al de la fecha en que las mercancías hayan sido puestas en su poder, el hecho de haberlas puesto en poder del consignatario establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el operador de transporte multimodal ha entregado las mercancías tal como aparecen descritas en el documento de transporte multimodal.</p> <p>2. Cuando la pérdida o el daño no sean aparentes, las disposiciones del párrafo 1 de este artículo se aplicarán igualmente si no se da aviso por escrito dentro de los 6 días consecutivos siguientes al de la fecha en que las mercancías hayan sido puestas en poder del consignatario.</p>	<p>Artículo 30</p> <p>1. Si el destinatario recibe la mercancía sin verificar su estado y manifiesta su protesta, o si en el mismo momento de la entrega en caso de pérdidas o averías manifiestas, o dentro de los siete días desde la fecha de la entrega en caso de averías o pérdidas no manifiestas, descontando domingos y festivos, no expresa sus reservas al transportista indicando la naturaleza general de la pérdida o avería, se presumirá, salvo prueba en contrario, que mercaderías en el estado descrito en la carta de porte. Estas reservas deberán ser hechas por escrito en el caso de tratarse de averías o pérdidas no manifiestas.</p> <p>2. Cuando el estado de la mercancía ha sido verificado por el destinatario contradictoriamente por el porteador y el transportista, la prueba contraria al resultado de esta verificación no podrá ser realizada más que si se trata</p>	<p>Artículo 44:</p> <p>Personas que pueden ejercitar la acción judicial contra el porteador</p> <p>2. El derecho del destinatario de interponer una acción judicial quedará extinguido desde el momento en que la persona por él designada con conformidad con el artículo 18.5) ha tomado posesión de la carta de porte, aceptado las mercancías o ejercido sus derechos de conformidad con el artículo 17.3).</p>	<p>Artículo 23:</p> <p>Aviso de daño</p> <p>1. La aceptación de las mercaderías sin reservas por parte del consignatario constituirá presunción, salvo prueba en contrario, de que el porteador ha entregado las mercaderías en el mismo estado y cantidad en que le fueron entregadas para el transporte.</p> <p>2. El porteador y el consignatario podrán pedir una inspección del estado y la cantidad de las mercaderías en el momento de la entrega, en presencia de las partes.</p> <p>3. Cuando la pérdida o el daño de la mercadería sea manifiesto, toda reserva por parte del consignatario deberá formularse por escrito, especificando la naturaleza general del daño, a más tardar en el momento de la entrega, salvo que el consignatario haya verificado conjuntamente el estado de la mercadería.</p> <p>4. Cuando la pérdida o el daño de las mercaderías no</p>	<p>Artículo 26</p> <p>1. El recibo de equipajes y mercaderías sin protesta por parte del destinatario constituirá presunción, salvo prueba en contrario, de que las mercancías han sido entregadas en buen estado y conforme al contrato de transporte.</p> <p>2. En caso de avería, el destinatario deberá presentar al porteador una protesta inmediatamente después de haber sido notada dicha avería y, a más tardar, dentro de un plazo de siete días para el equipaje y de 14 días para la carga, a partir de la fecha de su recibo. En caso de retraso, la protesta deberá hacerla a más tardar dentro de los 21 días, a partir de la fecha en que el equipaje o la carga hayan sido puestas a disposición.</p> <p>3. Toda protesta deberá hacerse por reserva consignada en el documento de transporte, o por otro escrito de los plazos mencionados.</p>	<p>Artículo 31: Aviso de protesta oportuno</p> <p>1. El recibo del equipaje facturado o la carga sin protesta por parte del destinatario constituirá presunción, salvo prueba en contrario, de que los mismos han sido entregados en buen estado y de conformidad con el documento de transporte o la constancia conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del Artículo 3 y en el párrafo 2 del Artículo 4.</p> <p>2. En caso de avería, el destinatario deberá presentar al transportista una protesta inmediatamente después de haber sido notada dicha avería y, a más tardar, dentro de un plazo de siete días para el equipaje y de 14 días para la carga, a partir de la fecha de su recibo. En caso de retraso, la protesta deberá hacerla a más tardar dentro de un plazo de siete días para el equipaje facturado y de 14 días para la carga, a partir de la fecha de su recibo. En caso de retraso, la protesta deberá hacerla a más tardar dentro de los 21 días, a partir de la fecha en que el equipaje o la carga hayan sido puestas a disposición.</p> <p>3. Toda protesta deberá hacerse por reserva consignada en el documento de transporte, o por otro escrito de los plazos mencionados.</p>

<p>se haya alegado que es responsable.</p> <p>6.9.2 No procede abonar indemnización alguna con arreglo al artículo 6.4 a no ser que se haya notificado la pérdida a la persona respecto de la cual se alega que corresponde la responsabilidad, dentro de un plazo de 21 días consecutivos a partir de la entrega de las mercancías.</p> <p>6.9.3 Cuando la notificación mencionada en el presente capítulo se da a la parte ejecutante que entregó las mercancías, surtirá el mismo efecto que si la notificación se hubiera dado al porteador, y la notificación dada al porteador surtirá el mismo efecto que una notificación dada a la parte ejecutante que entregó las mercancías.</p> <p>6.9.4 En caso de pérdida o daño efectivos o temidos, las partes en la reclamación o controversia tienen que dar todas las facilidades razonables a la otra parte para inspeccionar y tasar las mercancías.</p>	<p>3. Si el estado de las mercancías ha sido objeto, en el momento en que se pusieron en poder del consignatario, de un examen o inspección conjuntos por las partes, no se requerirá aviso por escrito de la pérdida o el daño que se hayan comprobado con ocasión de tal examen o inspección.</p> <p>4. En caso de pérdida o daño, ciertos o presuntos, el porteador y el consignatario se darán todas las facilidades razonables para la inspección de las mercancías y la comprobación del número de bultos.</p> <p>5. No se pagará ninguna indemnización por los perjuicios resultantes del retraso en la entrega, a menos que se haya dado aviso por escrito al porteador dentro de un plazo de 60 días consecutivos contados desde la fecha en que las mercancías hayan sido puestas en poder del consignatario.</p> <p>6. Si las mercancías han sido entregadas por un porteador efectivo, todo aviso que se dé al porteador efectivo en virtud de este</p>	<p>3. Si el estado de las mercancías ha sido objeto, en el momento en que se pusieron en poder del consignatario, de un examen o inspección conjuntos por las partes o sus representantes autorizados en el lugar de entrega, no se requerirá aviso por escrito de la pérdida o el daño que se hayan comprobado con ocasión de tal examen o inspección.</p> <p>4. En caso de pérdida o daño, ciertos o presuntos, el operador de transporte multimodal y el consignatario se darán todas las facilidades razonables para la inspección de las mercancías y la comprobación del número de bultos.</p> <p>5. No se pagará ninguna indemnización por los perjuicios resultantes del retraso en la entrega, a menos que se haya dado aviso por escrito al operador de transporte multimodal dentro de los 60 días consecutivos siguientes al de la fecha en que se haya efectuado la entrega de las mercancías poniéndolas en</p>	<p>de pérdidas o averías no claras y siempre que haya dirigido reservas escritas al transportista en el plazo de siete días, descontados domingos y festivos, a partir de esta constatación.</p> <p>3. Un retraso en la entrega no dará lugar a indemnización más que en el caso de que se haya dirigido reserva por escrito en el plazo de 21 días a partir de la puesta a disposición del destinatario.</p> <p>4. La fecha de entrega o, según el caso, la de la contestación a disposición, no está incluida en los plazos previstos en este artículo.</p> <p>5. El transportista y el destinatario se darán recíprocamente toda clase de facilidades razonables para las constataciones y verificaciones necesarias.</p>	<p>sea manifiesto, toda reserva por parte del consignatario deberá notificarse por escrito, especificando la naturaleza general del daño, a más tardar dentro de un plazo de siete días consecutivos contados desde la fecha de la entrega; en tal caso, la parte perjudicada demostrará que el daño fue causado mientras la mercadería estaba a cargo del porteador.</p> <p>5. No se pagará ninguna indemnización por los perjuicios resultantes del retraso en la entrega, a menos que el consignatario pueda probar que avisó del retraso al porteador en el plazo de 21 días consecutivos contados a partir de la entrega de la mercadería y que dicho aviso llegó a manos del porteador.</p>	<p>4. A falta de protesta, dentro de los plazos establecidos, todas las acciones contra el porteador serán inadmisibles, salvo en el caso de fraude de su parte.</p>	<p>3. Toda protesta deberá hacerse por escrito y darse o esperarse dentro de los plazos mencionados.</p> <p>4. A falta de protesta dentro de los plazos establecidos, todas las acciones contra el porteador serán inadmisibles, salvo en el caso de fraude de los plazos establecidos, todas las acciones contra el transportista serán inadmisibles, salvo en el caso de fraude de su parte.</p>
---	---	---	--	---	--	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>artículo tendrá el mismo efecto que si se hubiera dado al porteador, y todo aviso que se dé al porteador tendrá el mismo efecto que si se hubiera dado al porteador efectivo.</p> <p>7. Si el porteador o el porteador efectivo no dan por escrito al cargador aviso de pérdida o daño, especificando la naturaleza general de la pérdida o el daño, dentro de un plazo de 90 días consecutivos contados desde la fecha en que se produjo tal pérdida o daño o desde la fecha de entrega de las mercancías de conformidad con el párrafo 2 del artículo 4, si esta fecha es posterior, se presumirá, salvo prueba en contrario, que el porteador o el porteador efectivo no ha sufrido pérdida o daño causados por culpa o negligencia del cargador, sus empleados o agentes.</p> <p>8. A los efectos de este artículo, se considerará que el aviso dado a una persona que actúe en nombre del porteador o del porteador efectivo, incluido el capitán o el oficial que esté al mando del buque, o a una persona que</p>	<p>poder del consignatario o en que se haya notificado al consignatario que las mercancías han sido entregadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso ii) o el inciso iii) del apartado b) del párrafo 2 del artículo 14.</p> <p>6. Si el operador de transporte multimodal no da por escrito al expedidor aviso de pérdida o daño, especificando la naturaleza general de la pérdida o el daño, dentro de los 90 días consecutivos siguientes a la fecha en que se produjo tal pérdida o daño o a la fecha de entrega de las mercancías de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 14, si esta fecha es posterior, se presumirá, salvo prueba en contrario, que el operador de transporte multimodal no ha sufrido pérdida o daño causados por culpa o negligencia del expedidor, sus empleados o agentes.</p> <p>7. Si alguno de los plazos de aviso establecidos en los párrafos 2, 5 y 6 de este artículo expira en un día que no sea laborable en el lugar de entrega,</p>	<p>poder del consignatario o en que se haya notificado al consignatario que las mercancías han sido entregadas de conformidad con lo dispuesto en el inciso ii) o el inciso iii) del apartado b) del párrafo 2 del artículo 14.</p> <p>6. Si el operador de transporte multimodal no da por escrito al expedidor aviso de pérdida o daño, especificando la naturaleza general de la pérdida o el daño, dentro de los 90 días consecutivos siguientes a la fecha en que se produjo tal pérdida o daño o a la fecha de entrega de las mercancías de conformidad con el apartado b) del párrafo 2 del artículo 14, si esta fecha es posterior, se presumirá, salvo prueba en contrario, que el operador de transporte multimodal no ha sufrido pérdida o daño causados por culpa o negligencia del expedidor, sus empleados o agentes.</p> <p>7. Si alguno de los plazos de aviso establecidos en los párrafos 2, 5 y 6 de este artículo expira en un día que no sea laborable en el lugar de entrega,</p>					

actúe en nombre del cargador, ha sido dado al porteador, al porteador efectivo o al cargador, respectivamente.	se prorrogará ese plazo hasta el día laborable siguiente. 8. A los efectos de este artículo se considerará que el aviso dado a una persona que actúe por cuenta del operador de transporte multimodal, persona a cuyos servicios éste recurra en el lugar de entrega, o a una persona que actúe por cuenta del expedidor, ha sido dado al operador de transporte multimodal, o al expedidor, respectivamente.							
--	--	--	--	--	--	--	--	--

6.10. Reclamaciones extracontractuales

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>6.10 Reclamaciones extracontractuales</p> <p>Las cláusulas de defensa y los límites de responsabilidad que se estipulan en el presente instrumento y las responsabilidades que impone se aplican en toda acción contra el porteador o una parte ejecutante por pérdida o daño o en relación con las mercancías amparadas por un contrato de transporte, tanto</p>	<p>Artículo 4 bis</p> <p>1. Las exoneraciones y limitaciones de responsabilidad establecidas en el presente Convenio serán aplicables a toda acción ejercida contra el porteador para la indemnización de las pérdidas o daños sufridos por mercancías que sean objeto de un contrato de transporte, se funde la acción en responsabilidad</p>	<p>Artículo 7: <i>Aplicación a reclamaciones extracontractuales</i></p> <p>1. Las exoneraciones y límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio serán aplicables a toda acción contra el porteador respecto de la pérdida o el daño de las mercancías a que se refiera el contrato de transporte marítimo, así como respecto del retraso</p>	<p>Artículo 20: <i>Responsabilidad extracontractual</i></p> <p>1. Las exoneraciones y límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio serán aplicables a toda acción contra el operador de transporte multimodal respecto de los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercancías, así como del retraso en la entrega,</p>	<p>Artículo 28</p> <p>1. En el supuesto que, según la ley aplicable, la pérdida, avería o retrasos causados en el transporte regulado por este Convenio puedan dar lugar a una reclamación extracontractual, el transportista puede prevalerse de las disposiciones de este Convenio que determinen o limiten las indemnizaciones debidas o incluso</p>	<p>Artículo 41: <i>Otras acciones</i></p> <p>1. En todos los casos en que se apliquen las Reglas Uniformes, cualquier acción de responsabilidad, sea cual fuere el título, no podrá ejercitarse contra el transportista más que en las condiciones y dentro de los límites previstos por dichas Reglas.</p> <p>2. Igualmente ocurrirá para toda acción ejercida</p>	<p>Artículo 22: <i>Aplicación de las defensas y límites de responsabilidad</i></p> <p>Las exoneraciones y límites de responsabilidad estipulados en la presente Convención o en el contrato de transporte se aplican en toda acción que se interponga respecto de la pérdida o daño o del retraso en la entrega de la mercadería incluida en el contrato</p>	<p>Artículo 24</p> <p>1. En el transporte de viajeros y de equipaje, toda acción por daños y perjuicios no podrá ser ejercida, cualquiera que sea su título, sino dentro de las condiciones y límites señalados en el presente Convenio, sin perjuicio de la determinación de las personas que tengan derecho a obrar y de sus respectivos derechos.</p>	<p>Artículo 29: <i>Fundamento de las reclamaciones</i></p> <p>En el transporte de pasajeros, de equipaje y de carga, toda acción de indemnización de daños, sea que se funde en el presente Convenio, en un contrato o en un acto ilícito, sea en cualquier otra causa, solamente podrá iniciarse con sujeción a condiciones y a límites de responsabilidad</p>

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
si la acción se basa en un contrato como si se trata de un daño legal extracontractual o de otro tipo.	contractual o en responsabilidad extracontractual.	en la entrega, independientemente de que la acción se funde en la responsabilidad contractual, la responsabilidad extracontractual o en otra causa. 2. Si se ejercita tal acción contra un empleado o agente del porteador, ese empleado o agente, si prueba que ha actuado en el ejercicio de sus funciones, podrá acogerse a las exoneraciones y límites de responsabilidad que el porteador pueda invocar en virtud del presente Convenio. 3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, la cuantía total de las sumas exigibles del porteador o de cualquiera de las personas a que se refiere el párrafo 2 de este artículo no excederá de los límites de responsabilidad establecidos en el presente Convenio.	independientemente de que la acción se funde en la responsabilidad contractual, la responsabilidad extracontractual o en otra causa.	excluyan su responsabilidad. 2. Cuando por pérdida, avería o retraso se demande en juicio por responsabilidad extracontractual a personas de las que responde el transportista bajo el artículo 3, estas personas pueden prevalecer de las disposiciones de este Convenio que determinen o limiten las indemnizaciones debidas o incluso excluyan la responsabilidad del transportista.	contra los agentes y demás personas de las que responde el transportista en virtud del artículo 40.	de transporte, independientemente de que la acción se funde en la responsabilidad contractual, la responsabilidad extracontractual o en otra causa.		como los previstos en el presente Convenio, sin que ello afecte a la cuestión de qué personas pueden iniciar las acciones y cuáles son sus respectivos derechos. En ninguna de dichas acciones se otorgará una indemnización punitiva, ejemplar o de cualquier naturaleza que no sea compensatoria.

Animales vivos

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
17. Limitaciones de la libertad contractual	Artículo 1 c) "Mercancías" comprende bienes,	Artículo 5: Fundamento de la responsabilidad						

<p>17.2 A pesar de lo dispuesto en los capítulos 5 y 6 del presente instrumento, tanto el porteador como cualquier parte ejecutante podrán, en virtud de los términos del contrato de transporte, excluir o limitar su responsabilidad por pérdida o daño de las mercancías si</p> <p>a) las mercancías son animales vivos, o</p> <p>b) el carácter o el estado de las mercancías o las circunstancias y los términos y condiciones en que ha de efectuarse el transporte son tales que justifican razonablemente un acuerdo especial, quedando entendido que los transportes comerciales corrientes hechos en el curso normal de las operaciones comerciales no quedarán afectados y que para el transporte de las mercancías no se emitirá ni habrá que emitir un documento de transporte negociable o electrónico negociable.</p>	<p>objetos, mercancías y artículos de cualquier clase con excepción de los animales vivos y del cargamento que, según el contrato de transporte, se declara colocado sobre cubierta y es en cierto modo transportado así.</p>	<p>5. En el transporte de animales vivos, el porteador no será responsable de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega resultantes de los riesgos especiales inherentes a ese tipo de transporte. Cuando el porteador pruebe que ha cumplido las instrucciones especiales que con respecto a los animales le dio el cargador y que, atendidas las circunstancias del caso, la pérdida, el daño o el retraso en la entrega pueden atribuirse a tales riesgos, se presumirá que éstos han sido la causa de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega, a menos que existan pruebas de que la totalidad o parte de la pérdida, el daño o el retraso en la entrega provenían de culpa o negligencia del porteador, sus empleados o agentes.</p>
---	---	---

CAPÍTULO 7. OBLIGACIONES DEL CARGADOR

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 7: Obligaciones del cargador</i></p> <p>7.1 A reserva de las disposiciones del contrato de transporte, el cargador entregará las mercancías preparadas para el transporte y en un estado que les permita resistir el transporte previsto, incluidas las operaciones de carga, manipulación, esfuerzo, sujetión y afianzamiento, así como de descarga, y no provocará lesiones ni daños. En el caso de que las mercancías se entreguen en un contenedor o un remolque o encima de un contenedor o de un remolque embaladas por el cargador, el cargador deberá esfibrar, sujetar y afianzar las mercancías en el contenedor o remolque o encima del contenedor o el que las mercancías resistan el transporte previsto, incluidas las operaciones de carga, manipulación y descarga del</p>	<p><i>Artículo 3 5)</i></p> <p>Se estimará que el cargador garantiza al porteador, en el momento de la carga, la exactitud de las marcas, del número, de la cantidad y del peso, en la forma en que él las consigna, y el cargador indemnizará al porteador de todas las pérdidas, daños y gastos que provengan o resulten de dichas indicaciones. El derecho del porteador a esta indemnización no limitará en modo alguno su responsabilidad y sus obligaciones derivadas del contrato de transporte respecto de cualquier otra persona que no sea el cargador.</p> <p><i>Artículo 4 3)</i></p> <p>El cargador no será responsable de las pérdidas o daños sufridos por el porteador o el buque y que procedan o resulten de cualquier causa, sin que exista falta o negligencia del cargador, de sus agentes o de sus encargados.</p>	<p><i>Artículo 12: Norma general</i></p> <p>El cargador no será responsable de la pérdida sufrida por el porteador o por el porteador efectivo, ni del daño sufrido por el buque, a no ser que tal pérdida o daño hayan sido causados por culpa o negligencia del cargador, sus empleados o agentes. Los empleados o agentes del cargador tampoco serán responsables de tal pérdida o daño, a no ser que hayan sido causados por culpa o negligencia de su parte.</p> <p><i>Artículo 13: Normas especiales relativas a las mercancías peligrosas</i></p> <p>1. El cargador señalará de manera adecuada las mercancías peligrosas como tales mediante marcas o etiquetas.</p> <p>2. El cargador, cuando ponga mercancías en poder del porteador o de un porteador efectivo, según el caso, le informará del carácter peligroso de aquellas y, a ser necesario, de las</p>	<p><i>Artículo 12: Garantía proporcionada por el expedidor</i></p> <p>1. Se considerará que el expedidor garantiza al operador de transporte multimodal la exactitud, en el momento en que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia, de los datos relativos a la naturaleza general de las mercancías, sus marcas, número, peso y cantidad y, si procede, peligroso que haya proporcionado para que se incluyan en el documento de transporte multimodal.</p> <p>2. El expedidor indemnizará al operador de transporte multimodal de los perjuicios resultantes de la inexactitud o insuficiencia de los datos mencionados en el párrafo 1 de este artículo. El expedidor seguirá siendo responsable aun cuando haya transferido el documento de transporte multimodal.</p>	<p><i>Artículo 7</i></p> <p>1. El remitente responde de todos los gastos y perjuicios que sufra el transportista por causa de inexactitud o insuficiencia:</p> <p>a) En las indicaciones mencionadas en el artículo 6, párrafos 1 b), d), e), f), g), h) y j);</p> <p>b) En las indicaciones mencionadas en el artículo 6, párrafo 2;</p> <p>c) En cualesquiera otras indicaciones o instrucciones dadas por él en relación con la expedición de la carta de porte o para su inclusión en ésta.</p> <p>2. Si a solicitud del remitente el transportista incluye dichas indicaciones en la carta de porte, se presumirá, salvo prueba en contrario, que ha actuado por cuenta del remitente.</p> <p>3. Si la carta de porte no contiene la mención prevista en el artículo 6, párrafo 1 k), el transportista será responsable por causa de tal omisión de todos los gastos y daños sufridos por quien tenga derecho a la mercancía.</p>	<p><i>Artículo 8: Responsabilidad por los enunciados en la carta de porte</i></p> <p>1. El expedidor será responsable de todos los gastos, pérdidas o daños que deba soportar el transportista cuando:</p> <p>a) los enunciados hechos por el expedidor en la carta de porte sean irregulares, inexactos o incompletos o estén inscritos en lugar distinto al reservado a cada uno de ellos, o</p> <p>b) el expedidor no haya inscrito los enunciados prescritos en el Reglamento sobre el transporte internacional de mercancías por ferrocarril (RID).</p> <p>2. Si, a petición del expedidor, el transportista inscribe los enunciados en la carta de porte, se considerará, salvo prueba en contrario, que lo ha hecho en nombre del expedidor.</p> <p>3. Si la carta de porte no contiene la declaración prevista en el artículo 7 1),</p>	<p><i>Artículo 6: Obligaciones del cargador</i></p> <p>1. El cargador deberá pagar las sumas que adeude en virtud del contrato de transporte.</p> <p>2. El cargador deberá además proporcionar por escrito al porteador, antes de hacerle entrega de los siguientes datos sobre las mercancías objeto del transporte:</p> <p>a) sus dimensiones, el número o el peso y el coeficiente de estiba;</p> <p>b) las marcas necesarias para su identificación;</p> <p>c) su naturaleza, características y propiedades;</p> <p>d) las instrucciones relativas a los reglamentos de aduana o administrativos que se apliquen a las mercancías, y</p> <p>e) los demás datos necesarios que deban inscribirse en el documento de transporte.</p> <p>El cargador entregará también al porteador, cuando éste se haga cargo de las mercancías, todos los</p>	<p><i>Artículo 10</i></p> <p>1. El expedidor es responsable de la exactitud de las declaraciones e indicaciones concernientes a la carga inscrita por él o en su nombre en la carta de porte aéreo, o hechas por el transportista para que se incluyan en el recibo de carga o en la constancia conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del artículo 5.</p> <p>2. El expedidor deberá indemnizar al porteador o a cualquier persona, con respecto de la cual éste sea responsable, por cualquier daño que sea consecuencia de indicaciones y declaraciones irregulares, inexactas o incompletas proporcionadas por él o en su nombre.</p> <p>3. Con sujeción a lo dispuesto en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, el porteador deberá indemnizar al expedidor, o a cualquier otra persona con respecto de la cual</p>	<p><i>Artículo 10: Responsabilidad por las indicaciones inscritas en los documentos</i></p> <p>1. El expedidor es responsable de la exactitud de las indicaciones y declaraciones concernientes a la carga inscrita por él o en su nombre en la carta de porte aéreo, o hechas por el transportista para que se incluyan en el recibo de carga o en la constancia conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del artículo 4. Lo anterior se aplicará también cuando la persona que actúa en nombre del expedidor es también dependiente del transportista.</p> <p>2. El expedidor indemnizará al transportista de todo daño que haya sufrido éste, o cualquier otra persona con respecto a la cual el transportista sea responsable, como consecuencia de las indicaciones y declaraciones irregulares, inexactas o</p>

<p>contenedor o del remolque, y que no causen lesiones ni daños.</p> <p>7.2 El porteador proporcionará al cargador, previa petición, la información de que tenga conocimiento y las instrucciones que sean razonablemente necesarias o importantes para que el cargador pueda cumplir sus obligaciones en virtud del artículo 7.1.</p> <p>7.3 El cargador proporcionará al porteador la información, las instrucciones y los documentos que sean razonablemente necesarios para:</p> <p>a) la manipulación y el transporte de las mercancías, incluidas las precauciones que ha de adoptar el porteador o una parte ejecutante;</p> <p>b) el cumplimiento de las normas, reglamentos y otros requisitos de las autoridades en relación con el transporte previsto, con inclusión de documentos, solicitudes y licencias relacionados con las mercancías;</p> <p>c) la recopilación de los datos del contrato y la</p>	<p><i>Artículo 4 b)</i></p> <p>Las mercancías de naturaleza inflamable, explosiva o peligrosa, cuyo empaque no habría consentido el porteador, el Capitán o el agente del porteador si conociesen su naturaleza o carácter, podrán en todo momento, antes de su descarga, ser desembarcadas en cualquier lugar, destruidas o transformadas en inofensivas por el porteador sin indemnización, y dichas mercancías serán responsables de los daños y gastos producidos u ocasionados directa o indirectamente por su embarque. Si alguna de dichas mercancías, embarcadas con el conocimiento y con el consentimiento del porteador, llegase a constituir un peligro para el buque o para el cargamento, podrá ser desembarcada, destruida o transformada en inofensiva por el porteador, sin responsabilidad para éste, si no se trata de averías gruesas en el caso en que proceda declararlas.</p>	<p>precauciones que deban adoptarse. Si el cargador no lo hace y el porteador o el porteador efectivo no tienen conocimiento de las mercancías por otro conducto:</p> <p>a) El cargador será responsable respecto del porteador y de todo porteador efectivo de los perjuicios resultantes del embarque de tales mercancías, y</p> <p>b) Las mercancías podrán en cualquier momento ser descargadas, destruidas o transformadas en inofensivas, según requieran las circunstancias, sin que haya lugar a indemnización.</p> <p>3. Las disposiciones del párrafo 2 de este artículo no podrán ser invocadas por una persona que durante el transporte se haya hecho cargo de las mercancías a sabiendas de su carácter peligroso.</p> <p>4. En los casos en que las disposiciones del apartado b) del párrafo 2 de este artículo no se apliquen o no puedan ser invocadas, las mercancías peligrosas, si llegan a constituir un peligro real para la vida humana o</p>	<p>El derecho del operador de transporte multimodal a tal indemnización no limitará en modo alguno su responsabilidad en virtud del contrato de transporte multimodal respecto de cualquier persona distinta del expedidor.</p> <p><i>Artículo 22: Norma general</i></p> <p>El expedidor será responsable del perjuicio sufrido por el operador de transporte multimodal si tal perjuicio ha sido causado por culpa o negligencia del expedidor o de sus empleados o agentes cuando éstos actúan en el ejercicio de sus funciones. Todo empleado o agente del expedidor será responsable de tal perjuicio si éste ha sido causado por culpa o negligencia de su parte.</p> <p><i>Artículo 23: Normas especiales relativas a las mercancías peligrosas</i></p> <p>1. El expedidor señalará de manera adecuada las mercancías peligrosas como tales mediante marcas o etiquetas.</p> <p>2. El expedidor, cuando ponga mercancías peligrosas en poder del operador de transporte</p>	<p>Artículo 10</p> <p>El remitente es responsable ante el transportista de los daños a personas, al material o a otras mercancías, así como de los gastos causados por defectos en el embalaje de la mercancía, a menos que tales defectos fuesen manifiestos o ya conocidos por el transportista en el momento en que se hizo cargo de la mercancía y éste no haya hecho las oportunas reservas.</p> <p><i>Artículo 11</i></p> <p>1. Con miras al cumplimiento de las formalidades de aduana y de las necesarias antes del momento de la entrega de la mercancía, el remitente deberá adjuntar a la carta de porte, o poner a disposición del transportista, los documentos necesarios y suministrarle todas las informaciones necesarias.</p> <p>2. El transportista no está obligado a examinar si estos documentos e informaciones son exactos o suficientes. El remitente es responsable ante el transportista de todos los daños que pudieran resultar de la ausencia, insuficiencia o</p>	<p>letra p), el transportador será responsable de todos los gastos, pérdidas o daños que deba soportar el derechohabiente por motivo de esa omisión.</p> <p><i>Artículo 9: Mercancías peligrosas</i></p> <p>Si el expedidor no ha inscrito los enunciados prescritos en el RID, el transportista podrá en cualquier momento descargar o destruir las mercancías o transformaras en inofensivas, según lo requieran las circunstancias, sin que haya lugar a indemnización, salvo que tuviera conocimiento del carácter peligroso de las mercancías cuando las tomó a su cargo.</p> <p><i>Artículo 13: Carga y descarga de mercancías</i></p> <p>1. El expedidor y el transportista acordarán quién será responsable de la carga y la descarga de las mercancías. De no existir tal acuerdo, la carga y descarga de los bultos serán responsabilidad del transportista, mientras que en el caso de los vagones completos la carga incumbirá al expedidor y la descarga después de</p>	<p>documentos que sea preciso adjuntar.</p> <p>3. Si la naturaleza de las mercaderías así lo exige, el cargador, teniendo presente la operación de transporte convenida, embalará las mercaderías de manera que se evite toda pérdida o daño entre el momento en que el porteador las toma a su cargo y el momento de la entrega, y de manera que no causen daños a la embarcación o a otras mercaderías. Con arreglo a lo que se haya acordado para el transporte, el cargador dispondrá asimismo que se proceda al marcado adecuado de conformidad con la reglamentación internacional o nacional aplicable o, si tal reglamentación no existiere, de conformidad con las normas y prácticas generalmente aceptadas en la navegación interior.</p> <p>4. Con sujeción a las obligaciones que recaten en el porteador, el cargador cargará y estibar las mercancías y las afianzará de conformidad con la práctica vigente en la navegación interior, a menos que en el contrato de transporte se</p>	<p>éste sea responsable, por cualquier daño que sea consecuencia de sus indicaciones y declaraciones, irregulares, incompletas, inscritas por él o en la constancia o conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del artículo 5.</p> <p><i>Artículo 16</i></p> <p>1. El expedidor estará obligado a suministrar los informes y unir a la carta de porte aéreo los documentos que, con anterioridad a la entrega de la mercancía al destinatario, sean necesarios para el cumplimiento de las formalidades de Aduana, Consumos o Policía. El expedidor es responsable ante el porteador de todos los perjuicios que pudieren resultar de la falta, insuficiencia e irregularidad de dichos informes y documentos, salvo en el caso de que la falta sea imputable al porteador o a sus encargados.</p> <p>2. El porteador no está obligado a examinar si dichos informes y documentos son exactos o suficientes.</p>	<p>incompletas hechas por él o en su nombre.</p> <p>3. Con sujeción a las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este Artículo, el transportista deberá indemnizar al expedidor de todo daño que haya sufrido éste, o cualquier otra persona con respecto a la cual el expedidor sea responsable, como consecuencia de las indicaciones irregulares, inexactas o incompletas inscritas por él o en la constancia o conservada por los otros medios mencionados en el párrafo 2 del artículo 5.</p>
---	--	---	---	--	--	--	---	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>emisión de los documentos de transporte o de los documentos electrónicos, incluidos los datos mencionados en el artículo 8.2.1 b) y c), el nombre de la parte que va a ser identificada como cargador en los datos del contrato, y el nombre del consignatario y de la persona a la orden, a no ser que el cargador pueda suponer razonablemente que el porteador conoce ya esos datos.</p> <p>7.4 La información, las instrucciones y los documentos que el cargador y el porteador se entregan uno a otro en virtud de los artículos 7.2 y 7.3 deben facilitarse oportunamente, y deben ser exactos y completos.</p> <p>7.5 El cargador y el porteador son responsables cada uno respecto del otro, respecto del consignatario y respecto de la parte controladora por toda pérdida o daño debidos a que una de las partes no haya cumplido sus obligaciones respectivas en virtud de los</p>	<p>los bienes, podrán ser descargadas, destruidas o transformadas en inofensivas, según requieran las circunstancias, sin que haya lugar a indemnización, salvo cuando exista la obligación de contribuir a la avería gruesa o cuando el porteador sea responsable de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.</p> <p><i>Artículo 17: Garantías por el cargador</i></p> <p>1. Se considerará que el cargador garantiza al porteador la exactitud de los datos relativos a la naturaleza general de las mercancías, sus marcas, número, peso y cantidad que haya proporcionado para su inclusión en el conocimiento de embarque.</p> <p>El cargador indemnizará al porteador de los perjuicios resultantes de la inexactitud de esos datos. El cargador seguirá siendo responsable aun cuando haya transferido el conocimiento de embarque.</p> <p>El derecho del porteador a tal indemnización</p>	<p>multimodal o de cualquier persona que actúe por cuenta de éste, le informará del carácter peligroso de aquéllas y, a ser necesario, de las precauciones que deban adoptarse. Si el expedidor no lo hace y el operador de transporte multimodal no tiene conocimiento del carácter peligroso de las mercancías por otro conducto:</p> <p>a) El expedidor será responsable respecto del operador de transporte multimodal de todos los perjuicios resultantes de la expedición de tales mercancías, y</p> <p>b) Las mercancías podrán en cualquier momento ser descargadas, destruidas o transformadas en inofensivas, según requieran las circunstancias, sin que haya lugar a indemnización.</p> <p>3. Las disposiciones del párrafo 2 de este artículo no podrán ser invocadas por una persona que durante el transporte multimodal haya tomado las mercancías bajo su custodia a sabiendas de su carácter peligroso.</p> <p>4. En los casos en que las disposiciones</p>	<p>irregularidad de estos documentos e informaciones, salvo en el caso de culpa por parte del transportista.</p> <p><i>Artículo 22</i></p> <p>1. Si el remitente entrega al transportista mercancías peligrosas, habrá de especificar la naturaleza exacta del peligro que ellas representan y le indicará, en su caso, las precauciones a tomar. En el caso de que este aviso no haya sido consignado en la carta de porte, correrá a cargo del remitente o destinatario la carga de la prueba por cualquier otro medio de que el transportista tuvo conocimiento de la naturaleza exacta del peligro que presentaba el transporte de dichas mercancías.</p> <p>2. Las mercancías peligrosas cuya peligrosidad no fuera conocida por el transportista en las condiciones previstas en el párrafo 1 del presente artículo podrán, en cualquier momento y lugar, ser descargadas, destruidas o convertidas en inofensivas por el transportista y ello</p>	<p>la entrega, al destinatario.</p> <p>2. El expedidor será responsable de todas las consecuencias de los defectos en la carga efectuada por él y deberá, en particular, indemnizar al transportista las pérdidas o daños que sufra a causa de ello. El transportista deberá aportar las pruebas de que la carga fue defectuosa.</p> <p><i>Artículo 14: Embalaje</i></p> <p>El expedidor responderá ante el transportista de toda pérdida o daño y de los gastos que se deriven de la falta de embalaje o de su estado defectuoso, a menos que el estado defectuoso fuese evidente o estuviere en conocimiento del transportista en el momento en que tomó a su cargo las mercancías y no haya expresado ninguna reserva al respecto.</p>	<p>especifique otra cosa.</p> <p><i>Artículo 7: Mercaderías peligrosas y contaminantes</i></p> <p>1. Cuando se deban transportar mercaderías peligrosas o contaminantes, el cargador, antes de hacer entrega de las mercancías y además de los datos mencionados en el párrafo 2 del artículo 6, informará al porteador claramente y por escrito del peligro y los riesgos de contaminación asociados a las mercaderías y de las precauciones que se hayan de adoptar.</p> <p>2. Cuando el transporte de mercaderías peligrosas o contaminantes exija una autorización, el cargador entregará los documentos necesarios a más tardar cuando haga entrega de las mercaderías.</p> <p>3. Cuando no sea posible continuar el transporte, o proceder a la descarga o entrega de mercaderías peligrosas o contaminantes debido a la falta de una autorización administrativa, el cargador reembolsará los</p>			

<p>artículos 7.2, 7.3 y 7.4.</p> <p>7.6 El cargador es responsable respecto del porteador por toda pérdida, daño o lesión causados por las mercancías y por toda infracción de sus obligaciones en virtud del artículo 7.1, a no ser que el cargador pruebe que dicha pérdida o dicho daño fueron causados por sucesos o por circunstancias que un cargador diligente no puede evitar o cuyas consecuencias un cargador diligente no puede prevenir.</p> <p>7.7 Si una persona identificada como "cargadora" en los datos del contrato, aunque no sea el cargador según se define en el artículo 1.19, acepta el documento de transporte o el documento electrónico, esa persona a) quedará sujeta a las responsabilidades y las obligaciones impuestas al cargador en virtud del presente capítulo y en virtud del artículo 11.5, y b) tendrá derecho a disfrutar de los derechos y de las inmunidades del cargador estipulados en el</p>	<p>no limitará en modo alguno su responsabilidad en virtud del contrato de transporte marítimo respecto de cualquier persona distinta del cargador.</p> <p>2. La carta de garantía o el pacto en virtud de los cuales el cargador se comprometa a indemnizar al porteador de los perjuicios resultantes de la emisión de un conocimiento de embarque por el porteador o por una persona que actúe en su nombre, sin hacer ninguna reserva acerca de los datos proporcionados por el cargador para su inclusión en el conocimiento de embarque o acerca del estado aparente de las mercancías, no surtirán efecto respecto de un tercero, incluido un consignatario, al que se haya transferido el conocimiento de embarque.</p> <p>3. Esa carta de garantía o pacto serán válidos respecto del cargador, a menos que el porteador o la persona que actúe en su nombre, al omitir la reserva a que se refiere el párrafo 2 de este artículo, tenga</p>	<p>del apartado b) del párrafo 2 de este artículo no se apliquen o no puedan ser invocadas, las mercancías peligrosas, si llegan a constituir un peligro real para la vida humana o los bienes, podrán ser descargadas, destruidas o transformadas en inofensivas, según requieran las circunstancias, sin que haya lugar a indemnización, salvo cuando exista la obligación de contribuir a la avería gruesa o cuando el operador de transporte multimodal sea responsable de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.</p>	<p>sin indemnización alguna; el remitente será, además, responsable de todos los gastos y daños que resulten de su entrega para transporte o con ocasión de su transporte.</p>	<p>gastos que deba efectuar el porteador para el regreso de las mercaderías al puerto de carga o a un lugar más cercano, donde puedan descargarse y entregarse o eliminarse.</p> <p>4. En caso de peligro inmediato para la vida, los bienes o el medio ambiente, el porteador tendrá derecho a descargar las mercaderías, transformarlas en inofensivas o, si tal medida no es proporcionada al peligro que presentan, destruir las, aun cuando, antes de hacerse cargo de ellas, haya sido informado o haya tenido conocimiento por otros medios del carácter peligroso o de los riesgos de contaminación inherentes a las mercaderías.</p> <p>5. Cuando el porteador tenga derecho a adoptar las medidas mencionadas en los párrafos 3 ó 4 anteriores, podrá reclamar indemnización por los daños sufridos.</p> <p><i>Artículo 8:</i> <i>Responsabilidad del cargador</i></p> <p>1. El cargador será responsable, aun cuando no se le pueda imputar falta alguna, de todos los</p>
--	---	--	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>presente capítulo y en el capítulo 13.</p> <p>7.8 El cargador es responsable de los actos y omisiones de cualquier persona en la cual ha delegado la ejecución de cualquiera de sus responsabilidades con arreglo al presente capítulo, con inclusión de sus subcontratistas, empleados, agentes, y cualquier otra persona que obre, directa o indirectamente, por petición suya, o bajo su supervisión o control, como si dichos actos u omisiones fueran los suyos propios.</p> <p>La responsabilidad recae en el cargador con arreglo a la presente disposición únicamente cuando los actos u omisiones de la persona de que se trate estén dentro del ámbito del contrato o empleo de dicha persona o de su representación.</p>		<p>la intención de perjudicar a un tercero, incluido un consignatario, que actúe basándose en la descripción de las mercancías que figura en el conocimiento de embarque. En ese caso, si la reserva omitida se refiere a datos proporcionados por el cargador para su inclusión en el conocimiento de embarque, el porteador no tendrá derecho a ser indemnizado por el cargador en virtud del párrafo 1 de este artículo.</p> <p>4. En caso de fraude intencional, a que se refiere el párrafo 3 de este artículo, el porteador será responsable, sin poder acogerse a la limitación de responsabilidad establecida en el presente Convenio, de los perjuicios que haya sufrido un tercero, incluido un consignatario, por haber actuado basándose en la descripción de las mercancías que figuraba en el conocimiento de embarque.</p>				<p>daños sufridos y los gastos efectuados por el porteador o el porteador efectivo en razón de que:</p> <p>a) los detalles o la información mencionados en el párrafo 2 del artículo 6, o en el párrafo 1 del artículo 7, se han omitido o son inexactos o incompletos;</p> <p>b) las mercancías peligrosas o contaminantes no están marcadas o etiquetadas de conformidad con la reglamentación internacional o nacional aplicable o, si tal reglamentación no existiere, de conformidad con las normas y prácticas generalmente aceptadas en la navegación interior;</p> <p>c) los documentos que se han de adjuntar no se han entregado o son inexactos o incompletos.</p> <p>El porteador no podrá hacer valer la responsabilidad del cargador si se demuestra que la falta es atribuible al porteador mismo o a empleados o representantes suyos. Lo mismo se aplica al porteador efectivo.</p> <p>2. El cargador será responsable de los</p>		

actos y omisiones de las personas a cuyos servicios recurra para ejecutar las tareas y cumplir las obligaciones mencionadas en los artículos 6 y 7, cuando tales personas actúen en el ejercicio de sus funciones, tal como si esos actos u omisiones fueran los suyos propios.

*Artículo 9:
Rescisión del contrato de transporte por el porteador*

1. El porteador podrá rescindir el contrato de transporte si el cargador no ha cumplido las obligaciones que se estipulan en el párrafo 2 del artículo 6 o en los párrafos 1 y 2 del artículo 7.

2. Si el porteador hace uso de su derecho de rescisión, podrá descargar las mercaderías a expensas del cargador y tendrá la posibilidad de reclamar el pago de cualquiera de las cantidades siguientes:

a) un tercio del flete acordado; o

b) además de los gastos de sobreestadía, una indemnización equivalente a la suma de los gastos efectuados y la

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
						pérdida sufrida, así como, si el viaje ya ha comenzado, una proporción del flete por la parte del viaje ya realizada.		

CAPÍTULO 8. DOCUMENTOS DE TRANSPORTE Y DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

8.1. Emisión del documento de transporte o del documento electrónico

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
Artículo 8. Documentos de transporte y documentos electrónicos 8.1 Emisión del documento de transporte o del documento electrónico Al entregar las mercancías a un porteador o a una parte ejecutante: i) el consignador tiene derecho a obtener un documento de transporte o, si el porteador está de acuerdo, un documento electrónico que pruebe que el porteador o la parte ejecutante han recibido las mercancías; ii) el cargador o, si el cargador se lo indica así al porteador, la persona mencionada en el artículo 7.7, tiene	Artículo 3 3. Después de haber recibido y tomado como carga las mercancías, el porteador y el Capitán o agente del porteador deberán, a petición del cargador, entregar a éste un conocimiento que exprese entre otras cosas: a) Las marcas principales necesarias para la identificación de las mercancías, tal como las haya dado por escrito el cargador antes de comenzar el cargamento de dichas mercancías, con tal que las expresadas marcas estén impresas o puestas claramente en cualquier otra forma sobre las mercancías no embaladas o en las cajas o embalajes que contengan las mercancías,	Artículo 14: Emisión del conocimiento de embarque 1. Cuando el porteador o el porteador efectivo se haga cargo de las mercancías, el porteador deberá emitir un conocimiento de embarque al cargador, si éste lo solicita. 2. El conocimiento de embarque podrá ser firmado por una persona autorizada al efecto. Se considerará que un conocimiento de embarque firmado por el capitán del buque que transporte las mercancías ha sido firmado en nombre del porteador. 3. La firma en el conocimiento de embarque podrá ser manuscrita, impresa en facsímil, perforada, estampada, en símbolos o	Artículo 5: Emisión del documento multimodal 1. El operador de transporte multimodal, cuando tome las mercancías bajo su custodia, emitirá un documento de transporte multimodal que, a elección del expedidor, será negociable o no negociable. 2. El documento de transporte multimodal será firmado por el operador de transporte multimodal o por una persona autorizada al efecto. 3. La firma en el documento de transporte multimodal podrá ser manuscrita, impresa en facsímil, perforada, en	Artículo 4 La carta de porte es documento fehaciente de la existencia de un contrato del transporte. La ausencia, irregularidad o pérdida de dicho documento no afectará ni a la validez del contrato de transporte, que seguirá estando sometido a las disposiciones de este Convenio. Artículo 5 1. La "Carta de Porte" se expedirá en tres ejemplares originales, firmados por el remitente y el transportista. Dichas firmas podrán ir impresas o ser sustituidas por los sellos del remitente y del transportista en el caso de que ello esté permitido por la legislación del Estado en que se haya expedido	Artículo 6: Contrato de transporte 2. El contrato de transporte ha de confirmarse con una carta de porte que se ajuste a un modelo uniforme. Sin embargo, la falta, irregularidad o pérdida de la carta de porte no afectará a la existencia o validez del contrato, que seguirá sujeto a las presentes Reglas Uniformes. 3. La carta de porte será firmada por el expedidor y el transportista. La firma podrá sustituirse por un sello, una indicación de máquina contable o cualquier otra indicación adecuada. 4. El transportista debe certificar la toma de carga de las mercancías en el duplicado de la carta de porte por un medio adecuado y devolver	Artículo 11: Naturaleza y contenido 1. Para cada transporte que se rija por la presente Convención, el porteador expedirá un documento de transporte; sólo expedirá un conocimiento de embarque si el cargador lo solicita y si se convino en ello antes de que las mercaderías se cargaran o antes de que fueran tomadas a cargo para el transporte. La falta de un documento de transporte o el hecho de que éste sea incompleto no afectarán a la validez del contrato de transporte. 2. El original del documento de transporte debe llevar la firma del porteador, el capitán del buque o una persona autorizada por el porteador.	Artículo 5 1. En el transporte de carga se expedirá una carta de porte aéreo. 2. Cualquier otro medio en que quede constancia del transporte que deba efectuarse podrá, con el consentimiento del expedidor, sustituir a la expedición de la carta de porte aéreo. Si se utilizasen otros medios, el transportista entregará al expedidor, si así lo solicitara este último, un recibo de carga que permita la identificación del envío y el acceso a la información de la que quedó constancia conservada por esos medios. 3. La imposibilidad de utilizar, en puntos de tránsito y destino, los otros medios que conservan la constancia	Artículo 4: Carga 1. En el transporte de carga, se expedirá una carta de porte aéreo. 2. Cualquier otro medio en que quede constancia del transporte que deba efectuarse podrá sustituir a la expedición de la carta de porte aéreo. Si se utilizasen otros medios, el transportista entregará al expedidor, si así lo solicitara este último, un recibo de carga que permita la identificación del envío y el acceso a la información de la que quedó constancia conservada por esos medios.

<p>derecho a obtener del porteador un documento de transporte negociable apropiado, a no ser que el porteador, expresa o implícitamente, hayan convenido en no utilizar un documento de transporte negociable, o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizar dicho documento. Si con arreglo al artículo 2.1 el porteador y el cargador han convenido en utilizar un documento electrónico, el cargador tiene derecho a obtener del porteador un documento electrónico negociable o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizar un documento electrónico negociable o que la costumbre, el uso o la práctica del comercio sea no utilizarlo.</p> <p>8.2 Datos del contrato</p> <p>8.2.3 Firma</p> <p>a) Un documento de transporte estará firmado por el porteador o una persona que el porteador haya autorizado para ello.</p>	<p>de manera que permanezcan legibles hasta el término del viaje.</p> <p>b) O el número de bultos, o de piezas, o la cantidad o el peso, según los casos, tal como los haya consignado por escrito el cargador.</p> <p>c) El estado y la condición aparentes de las mercancías.</p> <p>Sin embargo, ningún porteador, Capitán o agente del porteador tendrá obligación de declarar o mencionar, en el conocimiento, las marcas, un número, peso, cuando tenga razón fundada para suponer que no representan las mercancías actualmente recibidas por él, o que no ha tenido medios razonables de comprobar.</p> <p>7. Cuando las mercancías hayan sido cargadas, se pondrá en el conocimiento que entreguen al cargador, el Capitán o el agente del porteador, si el cargador lo solicita, devolvió dicho documento ha emitido anteriormente un conocimiento de embarque u otro título representativo de cualquiera de esas mercancías al cargador, éste, si el porteador lo solicita, devolverá dicho documento a cambio de un conocimiento de embarque</p>	<p>estampada, en símbolos o registrada por cualquier otro medio mecánico o electrónico, si ello no es incompatible con las leyes del país en que se emita el conocimiento de embarque.</p> <p><i>Artículo 15: Contenido del documento de embarque</i></p> <p>2. Una vez cargadas las mercancías a bordo, el porteador emitirá un conocimiento de embarque "embarcado" al cargador, si éste lo solicita, en el cual, además de los datos requeridos en virtud del párrafo 1 de este artículo, se consignará que las mercancías se encuentran a bordo de un buque o de unos buques determinados y se indicará la fecha o las fechas en que se haya efectuado la carga. Si el porteador ha emitido anteriormente un conocimiento de embarque u otro título representativo de cualquiera de esas mercancías al cargador, éste, si el porteador lo solicita, devolverá dicho documento a cambio de un conocimiento de embarque</p>	<p>registrada por cualquier otro medio mecánico o electrónico, si ello no es incompatible con las leyes del país en que se emita el documento multimodal.</p> <p>4. Si el expedidor conviene en ello, podrá emitirse un documento no negociable de transporte multimodal utilizando cualquier medio mecánico o de otra índole que deje constancia de los datos que según se indican en el artículo 8 han de figurar en el documento de transporte multimodal. En tal caso, el operador de transporte multimodal, después de tomar las mercancías bajo su custodia, entregará al expedidor un documento legible que contenga todos los datos así registrados, y ese documento se considerará, a los efectos de las disposiciones del presente Convenio, un documento de transporte multimodal.</p>	<p>la "carta de porte". El primer ejemplar será enviado al remitente, el segundo acompañará a la mercancía y el tercero será retenido por el transportista.</p> <p>2. Cuando la mercancía a transportar deba ser cargada en vehículos diferentes, o cuando se trate de diferentes clases de mercancías o de lotes distintos, el remitente o el transportista tienen derecho a exigir la expedición de tantas cartas de porte como vehículos, mercancías hayan de ser utilizados.</p>	<p>el duplicado al expedidor.</p> <p>5. La carta de porte no tendrá valor como conocimiento de embarque.</p> <p>6. Deberá expedirse una carta de porte para cada remesa. A menos que el expedidor y el transportista acuerden otra cosa, no podrá referirse a más de un vagón completo.</p> <p>7. En el caso de los transportes que entren en el territorio aduanero de la Comunidad Europea o el territorio en que se aplica el régimen común de tránsito, cada remesa deberá ir acompañada de una carta de porte que cumpla los requisitos del artículo 7.</p> <p>8. Las asociaciones internacionales de transportistas establecerán modelos uniformes de la carta de porte de consumo con las asociaciones internacionales de usuarios y los órganos competentes en cuestiones aduaneras en los Estados Miembros, así como con toda organización intergubernamental de integración económica regional que tenga competencia</p>	<p>El porteador puede pedir al cargador original o una copia. La firma puede ser manuscrita, impresa en facsímil, perforada, estampada, en símbolos o registrada por cualquier otro medio mecánico o electrónico, si la legislación que se expide el documento de transporte no lo prohíbe.</p>	<p>del transporte mencionados en el párrafo 2 de este artículo, no conferirá al porteador el derecho de negarse a aceptar la carga para el transporte.</p> <p><i>Artículo 6</i></p> <p>1. La carta de porte aéreo será emitida por el expedidor en tres ejemplares originales.</p> <p>2. El primer ejemplar llevará la indicación "para el porteador"; será firmado por el expedidor. El segundo ejemplar llevará la indicación "para el destinatario"; será firmado por el expedidor y el porteador. El tercer ejemplar será firmado por el porteador y remitido por éste al expedidor, previa aceptación de la mercancía.</p> <p>3. La firma del porteador y la del expedidor podrán ser impresas o reemplazadas por un sello.</p> <p>4. Si, a petición del expedidor, el porteador extiende la carta de porte aéreo, se considerará, salvo prueba en contrario, que ha actuado en nombre del expedidor.</p>
--	--	---	---	--	--	---	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>b) Un documento electrónico estará autenticado por la firma electrónica del porteador o de una persona que el porteador haya autorizado para ello. A efectos de la presente disposición, por firma electrónica se entenderá datos en forma electrónica incluidos en el documento electrónico, o de lo contrario asociados lógicamente con él, que se utilicen para identificar al firmante en relación con el documento electrónico y para indicar la autorización del porteador respecto del documento electrónico.</p>	<p>dichas mercancías, restituya este documento contra la entrega del documento provisto de la estampilla “Embarcado”. El porteador, el Capitán o el agente tendrán igualmente la facultad de anotar en el puerto de embarque, sobre el documento entregado en primer lugar, el nombre o los nombres del buque o de los buques en los que las mercancías han sido embarcadas y la fecha o las fechas de embarque, y cuando dicho documento haya sido anotado en esta forma, será considerado, a los efectos de este artículo, si reúne las menciones del artículo 3, párrafo tercero, como si fuese un conocimiento con la estampilla “Embarcado”.</p>	<p>“embarcado”. Cuando el cargador solicite un conocimiento de embarque “embarcado”, el porteador podrá, para atender a esa solicitud, modificar cualquier documento emitido anteriormente si, con las modificaciones introducidas, dicho documento contiene toda la información que debe constar en un conocimiento de embarque “embarcado”. 3. La omisión en el conocimiento de embarque de uno o varios de los datos a que se refiere este artículo no afectará a la naturaleza jurídica del documento como conocimiento de embarque, a condición, no obstante, de que se ajuste a los requisitos enunciados en el párrafo 7 del artículo 1.</p>			<p>para adoptar su propia legislación aduanera. 9. La carta de porte y su duplicado podrán expedirse en forma de registro de datos electrónicos que pueda transformarse en símbolos de escritura legibles. El procedimiento utilizado para el registro y el tratamiento de los datos deberá ser equivalente desde el punto de vista funcional, en particular en lo que respecta al valor probatorio de la carta de porte que esos datos representen.</p>		<p><i>Artículo 7</i> Cuando haya más de un bulto: a) El porteador de la carga tendrá derecho a pedir al expedidor que extienda cartas de porte aéreo separadas; b) El expedidor tendrá derecho a pedir al porteador que entregue recibos de carga separados cuando se utilicen los otros medios previstos en el párrafo 2 del artículo 5.</p>	

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>ii) el peso que ha comunicado el cargador antes de que el porteador o una parte ejecutante reciba las mercancías;</p> <p>d) una declaración de que las mercancías están en buen orden y estado aparentes en el momento en que el porteador o una parte ejecutante las recibe para transportarlas;</p> <p>e) el nombre y la dirección del porteador, y</p> <p>f) la fecha:</p> <p>i) en que el porteador o una parte ejecutante recibieron las mercancías, o</p> <p>ii) en la cual las mercancías fueron cargadas a bordo del buque, o</p> <p>iii) en que el documento de transporte o el documento electrónico han sido expedidos.</p> <p>8.2.2 Las palabras “buen orden y estado aparentes” de las mercancías del artículo 8.2.1 se refieren al orden y buen estado de las mercancías sobre la base de</p> <p>a) una inspección externa razonable de las mercancías según estén embaladas en</p>	<p>mercancías no embaladas o en las cajas o embalajes que contienen las mercancías, de manera que permanezcan normalmente legibles hasta el término del viaje.</p> <p>b) O el número de bultos, o de piezas, o la cantidad o el peso, según los casos, tal como los haya consignado por escrito el cargador.</p> <p>c) El estado y la condición aparentes de las mercancías.</p> <p>Sin embargo, ningún porteador, Capitán o agente del porteador tendrá obligación de declarar o mencionar, en el conocimiento, las marcas, un número, una cantidad o un peso, cuando tenga razón fundada para suponer que no representan exactamente las mercancías efectivamente recibidas por él, o que no ha tenido medios razonables de comprobar.</p>	<p>c) El nombre y el establecimiento principal del porteador;</p> <p>d) El nombre del cargador;</p> <p>e) El nombre del consignatario, si ha sido comunicado por el cargador;</p> <p>f) El puerto de carga según el contrato de transporte marítimo y la fecha en que el porteador se ha hecho cargo de las mercancías en ese puerto;</p> <p>g) El puerto de descarga según el contrato de transporte marítimo;</p> <p>h) El número de originales del conocimiento de embarque, si hubiera más de uno;</p> <p>i) El lugar de emisión del conocimiento de embarque;</p> <p>j) La firma del porteador o de la persona que actúe en su nombre;</p> <p>k) El flete, en la medida en que deba ser pagado por el consignatario, o cualquier otra indicación de que el flete ha de ser pagado por el consignatario;</p> <p>l) La declaración mencionada en el párrafo 3 del artículo 23;</p> <p>m) La declaración, si procede, de que</p>	<p>b) El estado aparente de las mercancías;</p> <p>c) El nombre y el establecimiento principal del operador de transporte multimodal;</p> <p>d) El nombre del expedidor;</p> <p>e) El nombre del consignatario, si ha sido comunicado por el expedidor;</p> <p>f) El lugar y la fecha en que el operador de transporte multimodal toma las mercancías bajo su custodia;</p> <p>g) El lugar de entrega de las mercancías;</p> <p>h) La fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el lugar de entrega, si en ello han convenido expresamente las partes;</p> <p>i) Una declaración por la que se indique si el documento de transporte multimodal es negociable o no negociable;</p> <p>j) El lugar y la fecha de emisión del documento de transporte multimodal;</p> <p>k) La firma del operador de transporte multimodal o de la persona autorizada</p>	<p>g) Número de paquetes, sus marcas particulares y sus números.</p> <p>h) Cantidad de mercancía, expresada en peso bruto o de otra manera.</p> <p>i) Gastos de transporte (precio del mismo, gastos accesorios, derechos de aduana y otros gastos que sobrevengan desde la conclusión del contrato hasta el momento de entrega).</p> <p>j) Instrucciones exigidas por las formalidades de aduana y otras.</p> <p>k) Indicación de que el transporte está sometido, aunque se haya estipulado lo contrario, al régimen establecido por el presente Convenio.</p> <p>2. En su caso, la carta de porte debe contener además las indicaciones siguientes:</p> <p>a) Mención expresa de prohibición de transbordo.</p> <p>b) Gastos que el remitente toma a su cargo.</p> <p>c) Suma del reembolso a percibir en el momento de la entrega de la mercancía.</p> <p>d) Valor declarado de la mercancía y la</p>	<p>cargadas aún en el buque;</p> <p>f) el lugar de entrega;</p> <p>g) el nombre y dirección del destinatario;</p> <p>h) la descripción de la naturaleza de las mercancías y el método de embalaje y, si se trata de mercancías peligrosas, la descripción que figura en el Reglamento sobre el transporte internacional de mercancías peligrosas por ferrocarril (RID);</p> <p>i) el número de bultos y las marcas especiales y números especiales para identificar las remesas en detalle;</p> <p>j) el número del vagón en el caso del transporte de vagones completos;</p> <p>k) el número del vehículo ferroviario que circula sobre sus propias ruedas, si se entrega para el transporte como mercancía;</p> <p>l) además, en el caso de las unidades de transporte intermodal, la categoría, el número u otras características necesarias para su identificación;</p> <p>m) el peso bruto o la cantidad de las mercancías expresada de otra manera;</p>	<p>d) El puerto de carga o el lugar de las mercaderías y el puerto de descarga o el lugar de entrega;</p> <p>e) El nombre habitual del tipo de mercaderías y su método de embalaje y, en el caso de mercaderías peligrosas o contaminantes, su nombre según los requisitos en vigor o, de lo contrario, su denominación general;</p> <p>f) Las dimensiones, el número o el peso, así como las marcas de identificación de las mercaderías cargadas a bordo o tomadas a cargo para los fines del transporte;</p> <p>g) La declaración, si se aplica, de que las mercaderías deberán o podrán transportarse en cubierta o a bordo de embarcaciones abiertas;</p> <p>h) Las disposiciones acordadas en relación con el flete;</p> <p>i) Para las cartas de porte, la especificación de si se trata de un original o de una copia; para los conocimientos de embarque, el número de originales;</p>	<p>que, no obstante, quedará sujeto a las reglas del presente Convenio, incluso las relativas a los límites de responsabilidad.</p>	

<p>el momento en que el cargador se las entrega al porteador o a una parte ejecutante, y</p> <p>b) cualquier inspección adicional que el porteador o una parte ejecutante realice efectivamente antes de expedir el documento de transporte o el documento electrónico.</p> <p>8.2.3 Firma</p> <p>a) Un documento de transporte estará firmado por el porteador o una persona que el porteador haya autorizado para ello.</p> <p>b) Un documento electrónico estará autenticado por la firma electrónica del porteador o de una persona que el porteador haya autorizado para ello. A efectos de la presente disposición, por firma electrónica se entenderá datos en forma electrónica incluidos en el documento electrónico, o de lo contrario asociados lógicamente con él, que se utilicen para identificar al firmante en relación con el documento electrónico y para indicar la</p>	<p>las mercancías se transportarán o sobre cubiertas;</p> <p>n) La fecha o el plazo de entrega de las mercancías en el puerto de descarga, si en ello han convenido expresamente las partes, y</p> <p>o) Todo límite o límites superiores de responsabilidad que se hayan pactado de conformidad con el párrafo 4 del artículo 6.</p>	<p>al efecto por él;</p> <p>f) El flete correspondiente a cada modo de transporte, si ha sido acordado expresamente por las partes, o el flete, incluida la moneda de pago, en la medida en que deba ser pagado por el consignatario, o cualquier otra indicación de que el flete ha de ser pagado por el consignatario;</p> <p>m) El itinerario previsto, los modos de transporte y los puntos de transbordo previstos, si se conocen en el momento de la emisión del documento de transporte multimodal;</p> <p>n) La declaración mencionada en el párrafo 3 del artículo 28;</p> <p>o) Cualquiera otros datos que las partes convengan en incluir en el documento de transporte multimodal, si no son incompatibles con la legislación del país en que se emita el documento de transporte multimodal.</p> <p>2. La omisión en el documento de transporte multimodal de uno o varios de los datos a que se refiere el párrafo 1 de este</p>	<p>suma que representa el interés especial en la entrega.</p> <p>e) Instrucciones del remitente al transportista concernientes al seguro de las mercancías.</p> <p>f) Plazo convenido en el que el transporte ha de ser efectuado.</p> <p>g) Lista de documentos entregados al transportista.</p> <p>3. Las partes del contrato pueden añadir en la carta de porte cualquier otra indicación que juzguen conveniente.</p>	<p>n) la enumeración detallada de los documentos exigidos por las Aduanas y demás autoridades administrativas que acompañen a la carta de porte o que se mantengan a disposición del transportista en las oficinas de una autoridad debidamente designada o un órgano designado en el contrato;</p> <p>o) los costos relacionados con el transporte (el precio del transporte, los gastos accesorios, los derechos de aduana y demás gastos que se originen desde la concertación del contrato hasta la entrega), en la medida en que hayan de ser pagados por el destinatario o cualquier otra indicación de que los gastos han de ser pagados por el destinatario;</p> <p>p) una declaración que indique que el transporte está sujeto, aunque se estipule lo contrario, a las presentes Reglas Uniformes.</p> <p>2. Cuando proceda, la carta de porte deberá contener además los siguientes datos:</p> <p>a) en el caso del transporte por</p>	<p>j) El lugar y la fecha de emisión. La falta de uno o más de los datos mencionados en este párrafo no afectará a la naturaleza jurídica del documento de transporte en el sentido del párrafo 6 de la presente Convención.</p>
--	---	--	---	---	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>autorización del porteador respecto del documento electrónico.</p> <p>8.2.4 Omisiones del contenido requerido en los datos de contrato</p> <p>La ausencia de uno o más de los datos del contrato mencionados en el artículo 8.2.1, o la inexactitud de uno o más de dichos datos, no afecta de por sí al carácter o validez jurídicos del documento de transporte o del documento electrónico.</p>			<p>artículo no afectará a la naturaleza jurídica del documento como documento de transporte multimodal, a condición, no obstante, de que se ajuste a los requisitos enunciados en el párrafo 4 del artículo 1.</p>		<p>transportistas sucesivos, el transportista que deba hacer entrega de las mercancías, si éste ha consentido en que se inscriba esa indicación en la carta de porte;</p> <p>b) los costos que el expedidor se comprometa a pagar;</p> <p>c) la cuantía del pago contra entrega;</p> <p>d) la declaración del valor de las mercancías y la cantidad que represente el valor especial en la entrega;</p> <p>e) el período de entrega acordado;</p> <p>f) la ruta acordada;</p> <p>g) una lista de los documentos no mencionados en el §1, letra n, entregados al transportista;</p> <p>h) las indicaciones dadas por el expedidor acerca del número y la descripción de los precintos que ha puesto en el vagón.</p> <p>3. Las partes en el contrato podrán hacer constar en la carta de porte cualquier otro dato que estimen conveniente.</p>			

8.3. Limitaciones relativas a la descripción de las mercancías en los datos del contrato

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
8.3. Limitaciones relativas a la descripción de las mercancías en los datos del contrato 8.3.1 En las circunstancias que se indican a continuación, el porteador, si obra de buena fe cuando emite un documento de transporte o un documento electrónico, puede precisar la información mencionada en los artículos 8.2.1 b) u 8.2.1 c) con una cláusula apropiada que indique que el porteador no asume la responsabilidad por la exactitud de la información facilitada por el cargador:	Artículo 3 Sin embargo, ningún porteador, Capitán o agente del porteador tendrá obligación de declarar o mencionar, en el conocimiento, las marcas, un número, peso, cuando tenga razón fundada para suponer que no representan exactamente las mercancías efectivamente recibidas por él, o que no ha tenido medios razonables de comprobar. 4. Este conocimiento establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, por el porteador de las mercancías, en la forma en que aparezcan descripciones conformes al párrafo tercero, a), b) y c). Sin embargo, no será admisible la prueba en contrario cuando el conocimiento haya sido transferido a un tercero de buena fe.	Artículo 16: Conocimiento de embarque: reservas y valor probatorio 1. Si el conocimiento de embarque contiene datos relativos a la naturaleza general, las marcas principales, el número de bultos o piezas, el peso o la cantidad de las mercancías y el operador de transporte multimodal o la persona que actúe por cuenta de éste sabe o tiene motivos razonables para sospechar que esos datos no representan con exactitud las mercancías que efectivamente ha tomado a su cargo o, en caso de haberse emitido un conocimiento de embarque “embarcado”, las mercancías que efectivamente ha tenido medios razonables para verificar esos datos, el operador de transporte multimodal o la persona que actúe por cuenta de éste incluirá en el documento de transporte multimodal una reserva en la que se especifiquen esas inexactitudes, los motivos de sospecha o la falta de medios razonables para verificar los datos. 2. Si el operador de transporte multimodal contiene datos relativos a la naturaleza general, las marcas principales, el número de bultos o piezas, el peso o la cantidad de las mercancías y el operador de transporte multimodal o la persona que actúe por cuenta de éste sabe o tiene motivos razonables para sospechar que esos datos no representan con exactitud los datos mencionados en el párrafo 1 a) de este mismo artículo, anotará porte sus reservas, las cuales deben ser motivadas. Asimismo debe expresar los motivos de las reservas que haga respecto al estado aparente de la mercancía y de su embalaje. Estas reservas no comprometen al remitente si éste no las ha aceptado expresamente en la carta de porte. 3. El remitente tiene derecho a exigir la verificación por el transportista del peso bruto o de la cantidad expresada de	Artículo 8 1. En el momento de hacerse cargo de la mercancía, el transportista está obligado a revisar: a) La exactitud de los datos de la carta de porte relativos al número de paquetes, así como de sus marcas y números. b) El estado aparente de la mercancía y de su embalaje. 2. Si el transportista no tiene medios razonables para verificar la exactitud de los datos mencionados en el párrafo 1 a) de este mismo artículo, anotará porte sus reservas, las cuales deben ser motivadas. Asimismo debe expresar los motivos de las reservas que haga respecto al estado aparente de la mercancía y de su embalaje. Estas reservas no comprometen al remitente si éste no las ha aceptado expresamente en la carta de porte. 3. El remitente tiene derecho a exigir la verificación por el transportista del peso bruto o de la cantidad expresada de	Artículo 11: Examen 1. El transportista tendrá derecho a examinar en cualquier momento de transporte se han cumplido y si el envío correspondiente a los enunciados inscritos por el expedidor en la carta de porte. Si el examen se refiere al contenido del envío, se realizará en lo posible en presencia del derechohabiente; cuando ello no sea posible, el transportista exigirá la presencia de dos testigos independientes, a menos que las leyes y prescripciones del Estado en que se realiza el examen dispongan otra cosa. 2. Si el envío no corresponde a los enunciados hechos en la carta de porte o si no se han cumplido las disposiciones relativas al transporte de mercancías aceptadas con ciertas condiciones, el resultado del examen deberá indicarse en el ejemplar de la carta de porte que acompañe a las mercancías,	Artículo 11: Naturaleza y contenido 3. El documento de transporte establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de la concertación y el contenido del contrato de transporte y de la toma de carga de las mercancías por el porteador. En particular, constituirá la base para la presunción de que las mercancías han sido tomadas a cargo por el porteador tal como se describen en el documento de transporte. 4. Cuando el transporte sea un conocimiento de embarque, solo las relaciones entre el porteador y el consignatario. Las condiciones del contrato de transporte seguirán determinando las relaciones entre el porteador y el cargador. Artículo 12: Reservas en los documentos de transporte 1. El porteador tiene derecho a inscribir en el	Artículo 11 1. Tanto la carta de porte aéreo como el recibo de carga constituyen presunción, salvo prueba en contrario, de la celebración del contrato, de la aceptación de la carga y de las condiciones de transporte que contengan. 2. Las declaraciones de la carta de porte aéreo o del recibo de carga relativas al peso, las dimensiones y el embalaje de la carga, así como al número de bultos, constituyen presunción, salvo prueba en contrario, de los hechos declarados; las indicaciones relativas a la cantidad, el volumen y el estado de la carga no constituyen prueba contra el porteador, salvo cuando éste las haya comprobado en presencia del expedidor y se hayan hecho constar en la carta de porte de carga, o que se trate de indicaciones relativas al estado aparente de la carga.	Artículo 11: Valor probatorio de los documentos 1. Tanto la carta de porte aéreo como el recibo de carga constituyen presunción, salvo prueba en contrario, de la celebración del contrato, de la aceptación de la carga y de las condiciones de transporte que contengan. 2. Las declaraciones de la carta de porte aéreo o del recibo de carga relativas al peso, las dimensiones y el embalaje de la carga, así como al número de bultos, constituyen presunción, salvo prueba en contrario, de los hechos declarados; las indicaciones relativas a la cantidad, el volumen y el estado de la carga no constituyen prueba contra el porteador, salvo cuando éste las haya comprobado en presencia del expedidor y se hayan hecho constar en la carta de porte de carga, o que se trate de indicaciones relativas al estado aparente de la carga.	

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>razonablemente que la información facilitada por el cargador es inexacta, puede incluir una cláusula que indique lo que considera que es una información razonablemente exacta.</p> <p>b) En el caso de las mercancías entregadas al porteador en un contenedor cerrado, el porteador podrá incluir una cláusula limitativa apropiada en los datos del contrato respecto:</p> <p>i) de las marcas de identificación en las mercancías que van en el interior del contenedor; o</p> <p>ii) del número de bultos, el número de piezas, o la cantidad de mercancías que van en el interior del contenedor, a menos que el porteador o una parte ejecutante inspeccione efectivamente las mercancías que van dentro del contenedor u obtenga de otra forma un conocimiento efectivo de lo que contiene el contenedor.</p> <p>c) En el caso de las mercancías</p>	<p>2. Si el porteador o la persona que emite el conocimiento de embarque en su nombre no hace constar en ese conocimiento el estado aparente de las mercancías, se considerará que ha indicado en el conocimiento de embarque que las mercancías estaban en buen estado aparente.</p> <p>3. Salvo en lo concerniente a los datos acerca de los cuales se haya hecho una reserva autorizada en virtud del párrafo 1 de este artículo y en la medida de tal reserva:</p> <p>a) El conocimiento de embarque establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el porteador ha tomado a su cargo o, en caso de haberse emitido un conocimiento de embarque “embarcado”, ha cargado las mercancías tal como aparecen descritas en el conocimiento de embarque, y</p> <p>b) No se admitirá al porteador la prueba en contrario si el conocimiento de embarque ha sido transferido a un tercero, incluido un consignatario, que ha procedido de</p>	<p>multimodal o la persona que actúe por cuenta de éste no hace constar en el documento de transporte multimodal el estado aparente de las mercancías, se considerará que ha indicado en el documento de transporte multimodal que las mercancías se hallaban en buen estado aparente.</p>	<p>otra manera de la mercancía. Puede también exigir la verificación del contenido de los paquetes, pudiendo el transportista, a su vez, reclamar el pago de los gastos de verificación. El resultado de las verificaciones se consignará en la carta de porte.</p> <p><i>Artículo 9</i></p> <p>1. La carta de porte da fe, salvo prueba en contrario, de las condiciones del contrato y de la recepción de la mercancía por el transportista.</p> <p>2. En ausencia de anotación en la carta de porte de las reservas motivadas del transportista, se presumirá que la mercancía y su embalaje estarán en buen estado aparente en el momento en que el transportista se hizo cargo de la mercancía, y que el número de los paquetes, así como sus marcas y números, estarán conformes a los mencionados en la carta de porte.</p>	<p>así como en el duplicado de la carta de porte, si aún obra en poder del transportista. En este caso, los costos del examen se imputarán a las mercancías, si no se han pagado inmediatamente.</p> <p>3. Cuando el expedidor cargue las mercancías, tendrá derecho a pedir al transportista que examine el estado de las mercancías y del embalaje, así como la exactitud de las indicaciones de la carta de porte en cuanto al número de bultos, sus marcas y números, y al peso bruto de las mercancías o a su cantidad expresada de otra manera. El transportista estará obligado a proceder al examen sólo si dispone de medios apropiados para realizarlo. El transportista podrá exigir el pago de los costos del examen. El resultado del examen se consignará en la carta de porte.</p> <p><i>Artículo 12:</i> <i>Valor probatorio de la carta de porte</i></p> <p>1. La carta de porte establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de la concertación y las condiciones</p>	<p>documento de transporte reservas en relación con:</p> <p>a) Las dimensiones, el número o el peso de las mercancías, si tiene motivos para sospechar que los datos facilitados por el cargador son inexactos o si no dispone de un medio adecuado para verificar tales datos, especialmente porque las mercancías no se han contado, medido ni pesado en su presencia, o porque, sin un acuerdo explícito en ese sentido, las dimensiones o el peso se han determinado por medición del calado;</p> <p>b) Marcas de identificación que no se han puesto de manera clara y duradera sobre las mercancías mismas o, si están embaladas, sobre los recipientes o el embalaje;</p> <p>c) El estado aparente de las mercancías.</p> <p>2. Si el porteador no observa el estado aparente de las mercancías o no formula reservas a ese respecto, se considerará que ha consignado, en el documento de transporte, que las mercancías estaban</p>			

<p>entregadas al porteador o a una parte ejecutante en un contenedor cerrado, el porteador podrá limitar el alcance de toda declaración del peso de las mercancías o del peso de un contenedor y su contenido mediante una declaración explícita de que el porteador no ha pesado el contenedor:</p> <p>i) si el porteador puede mostrar que ni el porteador ni una parte ejecutante han pesado el contenedor, y</p> <p>ii) si el porteador y el cargador no han convenido antes del transporte en que el contenedor debía pesarse y en que el peso debía figurar entre los datos del contrato.</p> <p>8.3.2 Medios razonables de verificación</p> <p>A los efectos del artículo 8.3.1:</p> <p>a) Un "medio razonable de verificación" tiene que ser no solamente practicable físicamente sino también razonable comercialmente;</p> <p>b) Un porteador "obra de buena fe"</p>	<p>buena fe basándose en la descripción de las mercancías que figuraba en ese conocimiento.</p> <p>4. El conocimiento de embarque en el que no se especifique el flete o no se indique de otro modo que el flete ha de ser pagado por el consignatario, conforme a lo dispuesto en el apartado k) del párrafo 1 del artículo 15, o en el que no se especifiquen los pagos por demoras en el puerto de carga que deba hacer el consignatario, establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el consignatario no ha de pagar ningún flete ni demoras.</p> <p>Sin embargo, no se admitirá al porteador la prueba del conocimiento de embarque haya sido transferido a un tercero, incluido un consignatario, que haya procedido de buena fe basándose en la falta de tal indicación en el conocimiento de embarque.</p>	<p>del contrato de transporte y de la toma de carga de las mercancías por el transportista.</p> <p>2. Si el transportista ha cargado las mercancías, la carta de porte establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, del estado de las mercancías y de su embalaje según se indica en la carta de porte o, de no existir tal indicación, de su aparente buen estado en el momento en que el transportista se hizo cargo de ellas y de la exactitud de las indicaciones consignadas en la carta de porte acerca del número de bultos, sus marcas y números, así como del peso bruto de las mercancías o de su cantidad expresada de otra manera.</p> <p>3. Si el expedidor ha cargado las mercancías, la carta de porte establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, del estado de las mercancías y de su embalaje según se indica en la carta de porte o, de no existir tal indicación, de su aparente buen estado y de la exactitud de las declaraciones mencionadas en el §2 únicamente en caso de que el transportista las haya examinado</p>	<p>en buen estado aparente.</p> <p>3. Si, de conformidad con los datos indicados en el documento de transporte, otras personas, que no sean el porteador, sus empleados o sus representantes, colocan las mercancías en un contenedor o en las bodegas del buque y las precintan, y si ni el contenedor ni los precintos han sufrido daños o rupturas cuando llegan al puerto de descarga o al lugar de entrega, se presumirá que la pérdida o el daño de las mercancías no tuvo lugar durante el transporte.</p>	<p>buena fe basándose en la descripción de las mercancías que figuraba en ese conocimiento.</p> <p>4. El conocimiento de embarque en el que no se especifique el flete o no se indique de otro modo que el flete ha de ser pagado por el consignatario, conforme a lo dispuesto en el apartado k) del párrafo 1 del artículo 15, o en el que no se especifiquen los pagos por demoras en el puerto de carga que deba hacer el consignatario, establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el consignatario no ha de pagar ningún flete ni demoras.</p> <p>Sin embargo, no se admitirá al porteador la prueba del conocimiento de embarque haya sido transferido a un tercero, incluido un consignatario, que haya procedido de buena fe basándose en la falta de tal indicación en el conocimiento de embarque.</p>
--	---	---	---	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>cuando expide un documento de transporte o un documento electrónico si:</p> <p>i) el porteador no tiene conocimiento efectivo de que ninguna declaración material en el documento de transporte o en el documento electrónico sea materialmente falsa o induzca a error, y</p> <p>ii) el porteador no ha dejado intencionadamente de determinar si una declaración material en el documento de transporte o en el documento electrónico es falsa o induce a error porque estima que la declaración será probablemente falsa o inducirá a error.</p> <p>c) La carga de la prueba, si un porteador ha obrado de buena fe al emitir un documento de transporte o un documento electrónico, recae en la parte que alega que el porteador no ha obrado de buena fe.</p>					<p>y haya inscrito en la carta de porte el resultado de su examen con recuentos.</p> <p>4. Sin embargo, la carta de porte no establecerá la presunción de prueba si contiene una reserva fundamentada.</p> <p>Un motivo para formular una reserva podría ser que el transportista no disponga de los medios apropiados para examinar si el envío corresponde a las indicaciones inscritas en la carta de porte.</p>			

<p>8.3.3 Prueba concluyente y prueba semiconcluyente</p> <p>A reserva de lo que se disponga en el artículo 8.3.4, un documento de transporte o un documento electrónico que prueba la recepción de las mercancías es:</p> <p>a) prueba semiconcluyente de que el porteador ha recibido las mercancías según se describían en los datos del contrato;</p> <p>b) prueba concluyente de que el porteador ha recibido las mercancías según se describían en los datos del contrato:</p> <p>[i] si un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable ha sido transferido a una tercera parte obrando de buena fe [o</p> <p>ii) si una persona obrando de buena fe ha concedido valor o ha modificado de otra forma su posición confiando en la descripción de las mercancías en los datos del contrato].</p> <p>8.3.4 Efecto en las cláusulas de limitación</p> <p>Si los datos del contrato incluyen</p>	
--	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
una cláusula de limitación que cumple los requisitos estipulados en el artículo 8.3.1, entonces el documento de transporte no constituirá una prueba semiconcluyente o una prueba concluyente con arreglo al artículo 8.3.3 en la medida en que las mercancías está subordinada a una cláusula de limitación.								

8.4. Deficiencias en los datos del contrato

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>8.4 Deficiencias en los datos del contrato</p> <p>8.4.1 Fecha</p> <p>Si los datos del contrato incluyen la fecha pero no indican debidamente su significado, entonces se considerará que la fecha es:</p> <p>a) si los datos del contrato indican que las mercancías han sido cargadas a bordo de un buque, la fecha en la que todas las mercancías</p>	<p>Artículo 15: Contenido del documento de embarque</p> <p>3. La omisión en el conocimiento de embarque de uno o varios de los datos a que se refiere este artículo no afectará a la naturaleza jurídica del documento como conocimiento de embarque, a condición, no obstante, de que se ajuste a los requisitos enunciados en el párrafo 7 del artículo 1.</p>	<p>Artículo 8: Contenido del documento de transporte multimodal</p> <p>2. La omisión en el documento de transporte multimodal de los datos a que se refiere el párrafo 1 no afectará a la naturaleza jurídica del documento como documento multimodal, a condición, no obstante, de que se ajuste a los</p>	<p>Artículo 4</p> <p>La carta de porte es documento fehaciente de la existencia de un contrato de transporte. La ausencia, irregularidad o pérdida de dicho documento no afectará ni a la validez del contrato de transporte, que seguirá estando sometido a las disposiciones de este Convenio.</p>	<p>Artículo 6: Contrato de transporte</p> <p>2. El contrato de transporte ha de confirmarse con una carta de porte que se ajuste a un modelo uniforme. Sin embargo, la falta, irregularidad o pérdida de la carta de porte no afectará a la existencia o validez del contrato, que seguirá sujeto a las presentes Reglas Uniformes.</p>	<p>Artículo 11: Naturaleza y contenido</p> <p>1. Para cada transporte que se rija por la presente Convención, el porteador expedirá un documento de transporte; sólo expedirá un conocimiento de embarque si el cargador lo solicita y si se convino en ello antes de que las mercaderías se cargaran o antes de que fueran tomadas a cargo para el transporte. La falta de un documento</p>	<p>Artículo 9</p> <p>El incumplimiento de las disposiciones de los artículos 5 a 8 no afectará a la existencia ni a la validez del contrato de transporte que, no obstante, quedará sujeto a las reglas del presente Convenio, incluso las relativas a los límites de responsabilidad.</p>	<p>Artículo 9: Incumplimiento de los requisitos para los documentos</p> <p>El incumplimiento de los artículos 4 a 8 no afectará a la existencia ni a la validez del contrato de transporte que, no obstante, quedará sujeto a las reglas del presente Convenio, incluso las relativas a los límites de responsabilidad</p>	

<p>indicadas en el documento de transporte o en el documento electrónico quedaron cargadas a bordo del buque;</p> <p>o</p> <p>b) si los datos del contrato no indican que las mercancías se cargaron a bordo de un buque, la fecha en la que el porteador o una parte ejecutante recibieron las mercancías.</p> <p>[8.4.2. Falta de identificación del porteador</p> <p>Si los datos del contrato no identifican al porteador pero indican que las mercancías han sido cargadas a bordo de un buque determinado, entonces se presumirá que el propietario registrado del buque es el porteador.</p> <p>El propietario registrado puede impugnar esa presunción si prueba que el buque se hallaba bajo contrato con un fletador sin tripulación en el momento del transporte, lo que transfiere la responsabilidad contractual del transporte de las mercancías a un fletador</p>	<p>requisitos enunciados en el párrafo 4 del artículo 1.</p>	<p>de transporte o el hecho de que esté incompleto no afectarán a la validez del contrato de transporte.</p>
--	--	--

CAPÍTULO 9. FLETE

se las entregó al porteador o a una parte ejecutante.	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 9: Flete</i></p> <p>9.1 a) El flete se devenga cuando se entregan las mercancías al consignatario en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3, a no ser que las partes hayan convenido en que el flete se devengue total o parcialmente en un momento anterior.</p> <p>b) A no ser que se haya convenido en otra cosa, no se devengará flete alguno por las mercancías que se hayan perdido antes de que se devengue el flete por esas mercancías.</p> <p>9.2 a) El flete se abona cuando se haya devengado, a no ser que las partes hayan convenido en que el flete se abona total o parcialmente en un momento anterior o posterior.</p> <p>b) Si subsiguientemente al momento en que el flete se ha devengado las mercancías se</p>	<p><i>Artículo 16: Conocimiento de embarque: reservas y valor probatorio</i></p> <p>4. El conocimiento de embarque en el que no se especifique el flete o no se indique de otro modo que el flete ha de ser pagado por el consignatario, conforme a lo dispuesto en el apartado k) del párrafo 1 del artículo 15, o en el que no se especifiquen los pagos por demoras en el puerto de carga que deba hacer el consignatario, establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el consignatario no ha de pagar ningún flete ni demoras. Sin embargo, no se admitirá al porteador la prueba en contrario cuando el conocimiento de embarque haya sido transferido a un tercero, incluido un consignatario, que haya procedido de buena fe basándose</p>				<p><i>Artículo 10: Pago de los gastos</i></p> <p>1. A menos que el expedidor y el transportista acuerden otra cosa, los gastos (el precio del transporte, los gastos accesorios, los derechos de aduana y demás gastos que se originen desde la concertación del contrato hasta la entrega) correrán a cargo del expedidor.</p> <p>2. Cuando en virtud de un acuerdo entre el expedidor y el transportista los gastos deban ser pagados por el destinatario y éste no haya tomado posesión de la carta de porte ni hecho valer sus derechos de conformidad con el artículo 17 3), ni haya modificado el contrato con arreglo al artículo 18, el pago de los gastos seguirá estando a cargo del expedidor.</p>			

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>pierden, resultan dañadas o por otra razón no se entregan al consignatario de conformidad con las disposiciones del contrato de transporte, el flete sigue siendo pagadero independiente-mente de la causa de dicha pérdida, dicho daño o dicha falta de entrega.</p> <p>c) A no ser que se convenga en otra cosa, el pago del flete no puede ser objeto de indemnización, deducción o descuento so pretexto de reconención del cargador o del consignatario contra el porteador, [cuya responsabilidad a ese respecto o la cuantía de dicha responsabilidad no se haya convenido o establecido todavía].</p> <p>9.3 a) A no ser que se convenga en otra cosa, el cargador es el responsable del flete y otras cargas que se deriven del transporte de las mercancías.</p> <p>b) Si el contrato de transporte estipula que la responsabilidad del cargador o de cualquier</p>		<p>en la falta de tal indicación en el conocimiento de embarque.</p>						

otra persona identificada en los datos del contrato como cargadora cesará total o parcialmente a raíz de un suceso determinado o después de un determinado momento, dicha cesación no será válida:

i) por lo que se refiere a cualquier responsabilidad que en virtud del capítulo 7 corresponda al cargador o a una persona mencionada en el artículo 7.7; o

ii) por lo que se refiere a cualquier cantidad pagadera al porteador con arreglo al contrato de transporte, excepto en la medida en que el porteador posea una seguridad adecuada en virtud del artículo 9.5 o en virtud de otra disposición respecto del pago de dichas cantidades;

iii) en la medida en que contradiga las disposiciones del artículo 12.4.

9.4 a) Si los datos del contrato que figuren en un documento de transporte o en un documento electrónico contienen la declaración "flete pagado de

que el pago de

i) flete, flete falso, sobreestadia, daños por detención y todos los demás costos reembolsables en que haya incurrido el porteador en relación con las mercancías,

ii) todos los daños debidos al porteador en virtud del contrato de transporte,

iii) toda contribución por avería gruesa debida al porteador en relación con las mercancías

se haya efectuado, o se haya proporcionado una seguridad adecuada de que dicho pago se efectuará.

b) Si el pago a que se refiere el apartado a) del presente artículo no se ha efectuado o no se ha efectuado en su totalidad, el porteador tiene derecho a vender las mercancías (según el procedimiento, si lo hubiere, previsto por la legislación nacional aplicable) y a liquidar las cantidades que se le debieran (incluido el costo de dicho recurso) con cargo al producto de dicha venta. Todo lo

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
que quede del producto de dicha venta se pondrá a disposición del consignatario.								

CAPÍTULO 10. ENTREGA AL CONSIGNATARIO

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 10: Entrega al consignatario</i></p> <p>10.1 Cuando las mercancías han llegado a su destino, el consignatario que ejerce cualquiera de sus derechos en virtud del contrato de transporte aceptará la entrega de las mercancías en el momento y el punto mencionados en el artículo 4.1.3. Si el consignatario, infringiendo esa obligación, deja las mercancías en la custodia del porteador o de la parte ejecutante, el porteador o la parte ejecutante actuarán respecto de las mercancías como si fueran agentes del consignatario, pero sin asumir responsabilidad alguna por daño o pérdida de dichas mercancías, a no ser que la pérdida o el daño se deban</p>	<p><i>Artículo 13</i></p> <p>1. Después de la llegada de la mercancía al lugar establecido para la entrega, el destinatario tiene derecho a pedir que el segundo ejemplar de la carta de porte le sea remitido y que se le entregue la mercancía contra recibo. Si llegara a declararse perdida la mercancía o si ésta no es entregada al término del plazo de que se habla en el artículo 19, el destinatario está autorizado a hacer valer, en nombre propio frente al transportista, los derechos que resulten del contrato de transporte.</p> <p>2. El destinatario que se prevale de los derechos que se le conceden en el párrafo anterior está obligado a hacer efectivos los derechos que resulten de la carta de porte. En caso de impugnación, el</p>			<p><i>Artículo 17: Entrega</i></p> <p>1. El transportista deberá entregar al destinatario, en el lugar previsto para la entrega, la carta de porte y la mercancía contra recibo y contra pago del importe de los créditos a su cargo según el contrato de transporte.</p> <p>2. Estarán asimilados a la entrega al destinatario, cuando se efectúen de conformidad con las prescripciones vigentes en el lugar de destino:</p> <p>a) la entrega de la mercancía a las autoridades de Aduanas o de Consumos en sus locales o almacenes, cuando éstos no se hallen bajo la supervisión del transportista;</p> <p>b) el almacenaje de la mercancía por el transportista, o un comisionista expedidor o un almacén público.</p>	<p><i>Artículo 10: Entrega de las mercaderías</i></p> <p>1. No obstante la obligación que incumbe al cargador con arreglo al párrafo 1 del artículo 6, el tras la llegada de las mercaderías al lugar de entrega, será responsable, de conformidad con el contrato de transporte, del flete y los otros gastos adeudados en relación con las mercaderías, así como de su contribución a cualquier avería gruesa. Si no existe un documento de transporte, o si tal documento no se ha presentado, el consignatario será responsable del flete acordado con el cargador si corresponde a las prácticas del mercado.</p> <p>2. La puesta de las mercaderías a disposición del</p>	<p><i>Artículo 13</i></p> <p>1. Salvo cuando haya ejercido su derecho en virtud del artículo 12, el destinatario tiene derecho, desde la llegada de la mercancía al puerto de destino, a solicitar del porteador que le remita la carta de porte y le entregue la mercancía, contra el pago del importe de los créditos y el cumplimiento de las condiciones de transporte.</p> <p>2. Salvo estipulación en contrario, el porteador deberá avisar al destinatario de la llegada de la mercancía.</p> <p>3. Si se reconociere por el porteador que la mercancía ha sufrido extravío o si, a la expiración de un plazo de siete días, a partir del que hubiere debido llegar, la mercancía no hubiere llegado, el destinatario queda</p>	<p><i>Artículo 13: Entrega de la carga</i></p> <p>1. Salvo cuando el expedidor haya ejercido su derecho en virtud del artículo 12, el destinatario tendrá derecho, desde la llegada de la carga al lugar de destino, a pedir al transportista que le entregue la carga a cambio del pago del importe que corresponda y del cumplimiento de las condiciones de transporte.</p> <p>2. Salvo estipulación en contrario, el transportista debe avisar al destinatario de la llegada de la carga, tan pronto como ésta llegue.</p> <p>3. Si el transportista admite la pérdida de la carga, o si la carga no ha llegado a la expiración de los siete días siguientes a la fecha en que debería haber llegado, el destinatario podrá hacer valer contra</p>	

<p>a un acto u omisión personal del porteador efectuado con la intención de causar dicha pérdida o el debido cuidado, a sabiendas de que se producirá probablemente dicha pérdida o dicho daño.</p> <p>10.2 A petición del porteador o de la parte ejecutante que entregue las mercancías, el consignatario confirmará la entrega de las mercancías por el porteador o la parte ejecutante en la forma que sea habitual en el lugar de destino.</p> <p>10.3.1 Si no se ha expedido un documento de transporte negociable o electrónico negociable:</p> <p>i) La parte controladora comunicará al porteador, antes de la llegada de las mercancías al lugar de destino o cuando lleguen, el nombre del consignatario.</p> <p>ii) El porteador entregará las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 al consignatario previa presentación por</p>	<p>transportista no está obligado a efectuar la entrega de la mercancía, a no ser que se preste caución por el destinatario.</p> <p><i>Artículo 14</i></p> <p>1. Si por cualquier motivo la ejecución del contrato resulta irrealizable en las condiciones previstas en la carta de porte antes de la llegada de la mercancía al lugar de entrega, el transportista solicitará instrucciones a la persona que tenga el derecho de disponer de la mercancía conforme al artículo 12.</p> <p>2. En todo caso, si las circunstancias permiten la ejecución del transporte en unas condiciones diferentes a las previstas en la carta de porte y el transportista no ha podido recibir en tiempo útil las instrucciones de la persona que tiene el derecho de disponer de la mercancía conforme al artículo 12, el transportista tomará las medidas que juzgue más convenientes en interés de la persona que tiene el poder de disposición sobre la mercancía.</p> <p><i>Artículo 15</i></p> <p>1. Cuando después de la llegada de</p>	<p>3. Después de la llegada de la mercancía al lugar de destino, el destinatario podrá exigir al transportista la entrega de la carta de porte y de la mercancía. Si se comprueba la pérdida de la mercancía o si ésta no llega a la expiración del plazo previsto en el artículo 29 1), el destinatario podrá, en su propio nombre y contra el transportista, hacer valer los derechos que resulten en su favor del contrato de transporte.</p> <p>4. El derecho-habiente podrá rehusar la aceptación de la mercancía, incluso después de recibida la carta de porte y del pago de los gastos resultantes del contrato de transporte, hasta tanto no se proceda a las verificaciones que haya solicitado para comprobar una pérdida o un daño alegado.</p> <p>5. En todo lo demás, la entrega de las mercancías se efectuará conforme a las prescripciones vigentes en el lugar de destino.</p> <p>6. Si las mercancías se han entregado sin el cobro previo de un pago contra entrega,</p>	<p>consignatario de conformidad con el contrato de transporte o con los usos del comercio de que se trate o con los reglamentos aplicables en el puerto de descarga se considerará una impuesta de las mercaderías a una autoridad o a un tercero también se considerará una entrega.</p> <p><i>Artículo 13: Conocimiento de embarque</i></p> <p>1. Los originales de embarque serán documentos de título expedidos a nombre del consignatario, a la orden o al portador.</p> <p>2. En el lugar de destino, las mercaderías se entregarán sólo a cambio del original del conocimiento de embarque presentado inicialmente. Después de ello, no podrá exigirse una nueva entrega en virtud de otros originales.</p> <p>3. Cuando las mercaderías sean tomadas a cargo por el porteador, la entrega del conocimiento de embarque a la persona con derecho a recibir las mercaderías surtirá los mismos efectos que la entrega de</p>	<p>autorizado a hacer valer, con relación al porteador, los derechos resultantes del contrato de transporte.</p> <p><i>Artículo 14</i></p> <p>El expedidor y el destinatario podrán hacer valer todos los derechos que les conceden, respectivamente, los artículos 12 y 13, cada uno en su propio nombre, ya se trate de su propio interés o del interés de un tercero, a condición de ejecutar la obligación que el contrato impone.</p> <p><i>Artículo 15</i></p> <p>1. Los artículos 12, 13 y 14 no perjudicarán de manera alguna a las relaciones del expedidor y del destinatario entre sí, ni a las relaciones de terceros cuyos derechos provengan ya del porteador ya del destinatario.</p> <p>2. Toda cláusula que derogue las estipulaciones de los artículos 12, 13 y 14 deberá consignarse en la carta de porte aéreo o en el recibo de carga.</p>	<p>el transportista los derechos que surgen del contrato de transporte.</p> <p><i>Artículo 14: Ejecución de los derechos del expedidor y del destinatario</i></p> <p>El expedidor y el destinatario podrán hacer valer, respectivamente, todos los derechos que les conceden los artículos 12 y 13, cada uno en su propio nombre, sea en su propio interés, sea en el interés de un tercero, a condición de cumplir las obligaciones que el contrato de transporte impone.</p>
--	--	--	--	---	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>el consignatario de la prueba de su identidad.</p> <p>10.3.2 Si se ha expedido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable, se aplicarán las siguientes disposiciones:</p> <p>a) i) A reserva de las disposiciones del artículo 10.1, el tenedor de un documento de transporte negociable tiene derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías una vez que han llegado al lugar de destino, en cuyo caso el porteador deberá entregar las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 a dicho tenedor previa devolución del documento de transporte negociable. En caso de que se haya emitido más de un original del documento de transporte negociable, bastará con devolver un original y los demás originales dejarán de tener todo efecto o validez.</p> <p>ii) A reserva de lo dispuesto en</p>				<p>la mercancía al lugar de destino se presenten impedimentos para la entrega, el transportista pedirá instrucciones al remitente. Si el destinatario rehúsa la mercancía, el remitente tiene derecho a disponer de ésta sin necesidad de utilizar el primer ejemplar de la carta de porte.</p> <p>2. Incluso en el caso de que el destinatario haya rehusado la mercancía, éste puede requerir, sin embargo, la entrega de la misma, siempre que el transportista no haya recibido instrucciones contrarias del remitente.</p> <p>3. Si se presenta un impedimento en la entrega de la mercancía después de que el destinatario haya dado orden de entregar la mercancía a una tercera persona, usando del derecho que le concede el artículo 12, párrafo 3, el destinatario sustituye al remitente, y ese tercero al destinatario, a efectos de aplicación de los párrafos 1 y 2 de este mismo artículo.</p>	<p>el transportista estará obligado a indemnizar al expedidor hasta la cantidad del pago contra entrega, sin perjuicio de su derecho de recurso contra el consignatario.</p> <p><i>Artículo 21:</i> <i>Impedimento para la entrega</i></p> <p>1. En caso de impedimento para la entrega, el transportista deberá comunicárselo sin demora al expedidor para pedirle instrucciones, salvo en caso de que el expedidor haya solicitado, mediante una indicación en la carta de porte, que las mercancías le sean devueltas de oficio si surge algún impedimento para la entrega.</p> <p>2. Cuando el impedimento para la entrega cese antes de la llegada de las instrucciones del expedidor al transportista, se entregará la mercancía al destinatario. El expedidor deberá ser avisado sin demora.</p> <p>3. Si el destinatario rehúsa la mercancía, el expedidor tendrá derecho a dar instrucciones, aun cuando no pudiera presentar un duplicado de la carta de porte.</p>	<p>las mercaderías en lo que respecta a la adquisición de derechos sobre las mercaderías.</p> <p>4. Si el conocimiento de embarque se ha transferido a un tercero, incluido el consignatario, que ha actuado de buena fe basándose en la descripción de las mercaderías que en él figura, no se admitirá prueba en contrario de la presunción establecida en el párrafo 3 del artículo 11 y en el párrafo 2 del artículo 12.</p>		

<p>el artículo 10.1, el tenedor de un documento electrónico negociable tiene derecho a reclamar al porteador la entrega de las mercancías una vez que han llegado al lugar de destino, en cuyo caso el porteador entregará las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 a dicho tenedor si demuestra, con las normas mencionadas en el artículo 2.4, que es el tenedor del documento electrónico. Una vez efectuada dicha entrega, el documento electrónico deja de tener todo efecto o validez.</p> <p>b) Si el tenedor no reclama la entrega de las mercancías al porteador después de que hayan llegado al lugar de destino, el porteador se lo comunicará a la parte controladora o, si después de esforzarse razonablemente no consigue identificar a la parte controladora, al cargador. En dicho caso la parte controladora o el cargador darán</p>	<p><i>Artículo 16</i></p> <p>1. El transportista tiene derecho a exigir el pago de los gastos que le ocasione su petición de instrucciones o que implique la ejecución de las instrucciones recibidas, a menos que estos gastos sean causados por su culpa.</p> <p>2. En los casos señalados en los artículos 14, párrafo 1, y 15, el transportista puede descargar inmediatamente la mercancía por cuenta del que tenga derecho sobre la misma; después de esta descarga, el transporte se considerará terminado. El transportista asumirá entonces la custodia de la mercancía. Puede, sin embargo, confiar la mercancía a un tercero, y no es entonces responsable más que de la ejecución juiciosa del tercero. Las mercancías quedan afectadas a las obligaciones y gastos resultantes de la carta de porte.</p> <p>3. El transportista puede proceder a la venta de la mercancía sin esperar instrucciones del que tiene derecho sobre la misma, si así lo justifican</p>	<p>4. Cuando el impedimento para la entrega surja después de que el destinatario haya modificado el contrato de transporte con arreglo al artículo 18.3) a 5), el transportista deberá avisar al destinatario.</p> <p><i>Artículo 22:</i> <i>Consecuencias de los impedimentos para el transporte y la entrega</i></p> <p>1. El transportista tendrá derecho a recuperar los costos ocasionados por:</p> <p>a) su petición de instrucciones;</p> <p>b) la ejecución de las instrucciones recibidas;</p> <p>c) el hecho de que las instrucciones pedidas no le hayan llegado, o no le hayan llegado a tiempo;</p> <p>d) el hecho de que haya adoptado una decisión de conformidad con el artículo 20 1), sin haber pedido instrucciones, a menos que esos costos hayan sido causados por culpa suya.</p> <p>El transportista podrá, en particular, recuperar el precio del transporte aplicable a la ruta seguida y se le concederán los plazos de entrega aplicables a esa ruta.</p>
--	---	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>instrucciones al porteador para la entrega de las mercancías. Si el porteador, después de esforzarse razonablemente por conseguirlo, no ha logrado identificar ni encontrar a la parte controladora o al cargador, entonces la persona mencionada en el artículo 7.7 será considerada como el cargador a los efectos del presente párrafo.</p> <p>c) A pesar de lo dispuesto en el párrafo d) del presente artículo, un porteador que entrega las mercancías por instrucciones de la parte controladora o del cargador de conformidad con el párrafo b) del presente artículo queda dispensado de su obligación de entregar las mercancías con arreglo al contrato de transporte [al tenedor], independientemente de que el documento de transporte negociable haya sido devuelto o de que la persona que reclama la entrega con arreglo a un documento electrónico</p>				<p>la naturaleza percedera o el estado de la mercancía y si los gastos de custodia son excesivos en relación al valor de la mercancía. En los demás casos, puede proceder a la venta si en un plazo razonable no ha recibido del que tiene poder de disposición sobre la mercancía instrucciones contrarias cuya ejecución pudiera ser exigida equitativamente.</p> <p>4. Si la mercancía ha sido vendida en las condiciones del presente artículo, el producto de la venta deberá ser puesto a disposición del que tiene derecho, deducción hecha de los gastos que gravan la mercancía. Si estos gastos son superiores al producto de la venta, el transportista tiene derecho a la diferencia.</p> <p>5. El modo de proceder en este caso de venta estará determinado por la ley o la costumbre del lugar donde se encuentra la mercancía.</p>	<p>2. En los casos mencionados en el artículo 20 2) y en el artículo 21 1), el transportista podrá descargar inmediatamente las mercancías a expensas del derechohabiente. Después de ello, el transporte se considerará terminado. El transportista tendrá entonces a cargo las mercancías en nombre del derechohabiente. Sin embargo, podrá confiarlas a un tercero, en cuyo caso sólo será responsable de ejercer el debido cuidado en la elección de ese tercero. El precio adeudado en virtud del contrato de transporte y todos los demás gastos seguirán siendo imputables a las mercancías.</p> <p>3. El transportista podrá proceder a la venta de las mercancías, sin esperar instrucciones del derechohabiente, si el carácter percedero o el estado de las mercancías lo justifican o si el costo del almacenamiento es excesivo en relación al valor de las mercancías. En</p>			

negociable haya demostrado, de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4, que es el tenedor.

d) Si la entrega de las mercancías por el porteador en el lugar de destino tiene lugar sin que se haya devuelto el documento de transporte negociable al porteador o sin la demostración mencionada en el apartado a) ii) anterior, un tenedor que pase a ser tenedor después de que el porteador haya entregado las mercancías al consignatario o a una persona con derecho a dichas mercancías de conformidad con cualquier arreglo contractual o de otro tipo diferente del contrato de transporte, sólo adquirirá derechos en virtud del contrato de transporte si la transmisión del documento de transporte negociable o del documento electrónico negociable se efectuó con arreglo a disposiciones contractuales o de otro tipo hechas antes de la entrega de las mercancías,

otros casos, podrá también proceder a la venta de las mercancías si en un plazo razonable no ha recibido del derechohabiente instrucciones en contrario cuya ejecución se le pueda razonablemente exigir.

4. Cuando se hayan vendido las mercancías, el producto de la venta, previa deducción de los gastos imputables a las mercancías, deberá ponerse a disposición del derechohabiente. Si el producto de la venta es inferior a esos costos, el expedidor deberá pagar la diferencia.

5. El procedimiento en caso de venta estará determinado por la legislación y las prescripciones vigentes o por las costumbres en el lugar en que se encuentren las mercancías.

6. Si el expedidor, en caso de impedimento para el transporte o la entrega, no da instrucciones en un plazo razonable y si el impedimento para el transporte o la entrega no puede eliminarse de conformidad con los §§2 y 3, el transportista podrá devolver

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>a menos que dicho tenedor, cuando pasó a serlo, no hubiera tenido o no hubiera podido tener razonablemente conocimiento de dicha entrega.</p> <p>e) Si la parte controladora o el cargador no dan instrucciones adecuadas al porteador acerca de la entrega de las mercancías, el porteador tendrá derecho, a reserva de cualquier otro recurso que un porteador pueda tener contra dicha parte controladora o dicho cargador, a ejercer los derechos que le corresponden en virtud del artículo 10.4.</p> <p>10.4.1 a) Si las mercancías han llegado al lugar de destino y</p> <p>i) el consignatario no se ha hecho cargo efectivamente de las mercancías en el momento y el lugar mencionados en el artículo 4.1.3 ni se ha concertado un contrato expreso o implícito entre el porteador o la parte ejecutante y el consignatario, que suceda al contrato de transporte; o</p> <p>ii) el porteador no puede, en virtud</p>					<p>las mercancías al expedidor o, si ello se justifica, destruir las a expensas del expedidor.</p>			

del derecho aplicable o de la reglamentación vigente, entregar las mercancías al consignatario, entonces el porteador tiene derecho a ejercer los derechos y ampararse en los recursos mencionados en el apartado b).

b) En las circunstancias que se especifican en el apartado a), el porteador tiene derecho, por cuenta y riesgo de la persona con derecho a las mercancías, a ejercer parte o la totalidad de los siguientes derechos y recursos:

- i) almacenar las mercancías en cualquier lugar que sea adecuado;
- ii) desembalar las mercancías si están embaladas en contenedores, u obrar de otra forma respecto de las mercancías de las mercancías según, en opinión del porteador, puedan requerir razonablemente las circunstancias; o
- iii) hacer que las mercancías se vendan de conformidad con las prácticas, o los requisitos en virtud de la legislación, o los reglamentos del lugar en el que

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>las mercancías se hallen entonces.</p> <p><i>c)</i> Si las mercancías se venden en virtud del apartado <i>b)</i> iii), el porteador puede deducir del importe de la venta la cantidad necesaria para</p> <p>i) abonar o reembolsar los gastos en que se haya incurrido respecto de las mercancías; y</p> <p>ii) abonar o reembolsar al porteador cualquier otra cantidad que se mencione en el artículo 9.5 <i>a)</i> y que se deba al porteador.</p> <p>A reserva de esas deducciones, el porteador puede retener el importe de la venta en beneficio de la persona que tenga derecho a las mercancías.</p> <p><i>10.4.2</i> El porteador sólo puede ejercer el derecho mencionado en el artículo 10.4.1 después de haber notificado a la persona indicada en los datos del contrato como persona que ha de notificarse de la llegada de las mercancías al lugar de destino, si la hubiere, o al</p>								

consignatario, o si no a la parte controladora o al cargador, de que las mercancías han llegado al lugar de destino.

10.4.3 Al ejercer los derechos que se mencionan en el artículo 10.4.1, el porteador o la parte ejecutante obran como agentes de la persona que tiene derecho a las mercancías, pero sin responsabilidad alguna por la pérdida o el daño sufrido por las mercancías, a no ser que dicha pérdida o dicho daño se deban a un acto u omisión personal del porteador que se haya cometido con la intención de causar dicha pérdida o dicho daño, o por imprudencia, a sabiendas de que probablemente se causaría dicha pérdida o dicho daño].

CAPÍTULO 11. DERECHO DE CONTROL

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 11: Derecho de control</i></p> <p>1. El derecho de control sobre las mercancías significa el derecho, en virtud del contrato de transporte, de dar instrucciones al porteador respecto de las mercancías durante el período de su responsabilidad según se fija en el artículo 4.1.1. Dicho derecho del porteador a dar instrucciones incluye los derechos a:</p> <p>i) dar o modificar instrucciones respecto de las mercancías que no constituyan una variación del contrato de transporte;</p> <p>ii) pedir la entrega de las mercancías antes de su llegada al lugar de destino;</p> <p>iii) sustituir al consignatario por cualquier otra persona, incluida la parte controladora;</p> <p>iv) acordar con el porteador una modificación del contrato de transporte.</p> <p>2. a) Cuando no se haya emitido un documento</p>				<p><i>Artículo 12</i></p> <p>1. El remitente tiene derecho a disponer de la mercancía, en particular solicitando al transportista que detenga el transporte, a modificar el lugar previsto para la entrega, o a entregar la mercancía a un destinatario diferente del indicado en la carta de porte.</p> <p>2. Este derecho se extingue cuando el segundo ejemplar de la carta de porte se remite al destinatario o cuando éste hace valer el derecho previsto en el artículo 13, párrafo 1; a partir de este momento el transportista debe someterse a las órdenes del destinatario.</p> <p>3. El derecho de disposición pertenece en todo caso al destinatario desde el mismo momento de la redacción de la carta de porte, si así se hizo constar en dicha carta de porte por el remitente.</p> <p>4. Si ejerciendo su derecho de disposición el destinatario</p>	<p><i>Artículo 18: Derecho de disposiciones de la mercancía</i></p> <p>1. El expedidor tendrá derecho a disponer de la mercancía y a modificar el contrato de transporte mediante nuevas órdenes. En particular, puede pedir al transportista que:</p> <p>a) interrumpa el transporte de la mercancía;</p> <p>b) retrase la entrega de la mercancía;</p> <p>c) entregue la mercancía a un destinatario diferente del inscrito en la carta de porte;</p> <p>d) entregue la mercancía en un lugar distinto del consignado como destino en la carta de porte.</p> <p>2. El derecho del expedidor a modificar el contrato de transporte se extinguirá, incluso si estuviera en posesión del duplicado de la carta de porte, cuando el destinatario:</p> <p>a) haya retirado la carta de porte;</p> <p>b) haya aceptado la mercancía;</p> <p>c) haya hecho valer sus derechos</p>	<p><i>Artículo 14: Tenedor del derecho de disposición</i></p> <p>1. El cargador estará autorizado a disponer de la mercancía; en particular, podrá pedir al porteador que interrumpa el transporte de la mercancía, que cambie el lugar de entrega o que entregue la mercancía a un consignatario distinto del que figura en el documento de transporte.</p> <p>2. El derecho del cargador a disponer de la mercancía cesará una vez que el consignatario, después de la llegada de la mercancía al lugar de entrega previsto, haya solicitado la entrega de la mercancía y</p> <p>a) si el transporte se realiza con carta de porte, una vez que el original obre en poder del consignatario;</p> <p>b) si el transporte se realiza con conocimiento de embarque, una vez que el cargador se haya desprendido de todos los originales en su posesión entregándolos a otra persona.</p>	<p><i>Artículo 12</i></p> <p>1. El expedidor tiene derecho, con condición de cumplir todas las obligaciones resultantes del contrato de transporte, a disponer de la carga, ya retirándola del aeródromo de salida o destino, ya deteniéndola en curso de ruta en caso de aterrizaje, ya entregándola en el lugar de destino, o en curso de ruta a persona distinta del destinatario indicado en la carta de porte aéreo, ya pidiendo su vuelta al aeródromo de partida, con tal de que el ejercicio de este derecho no perjudique al porteador ni a los otros expedidores, y con obligación de reembolsar los gastos que de ello resulten.</p> <p>2. En el caso de que la ejecución de las órdenes del expedidor sea imposible, el porteador deberá avisarlo inmediatamente.</p> <p>3. Si el porteador se conformare a las órdenes de disposición del expedidor, sin exigirle la exhibición del</p>	<p><i>Artículo 12: Derecho de la carga</i></p> <p>1. El expedidor tiene derecho, a condición de cumplir con todas las obligaciones resultantes del contrato de transporte, a disponer de la carga retriéndola del aeropuerto de salida o de destino, o deteniéndola en el curso del viaje en caso de aterrizaje, o haciéndola entregar en el lugar de destino o en el curso del viaje a una persona distinta del destinatario originalmente designado, o pidiendo que sea devuelta al aeropuerto de partida. El expedidor no ejercerá este derecho de disposición de forma que perjudique al transportista ni a otros expedidores y deberá reembolsar todos los gastos ocasionados por el ejercicio de este derecho.</p> <p>2. En caso de que sea imposible ejecutar las instrucciones del expedidor, el</p>

<p>de transporte negociable ni un documento electrónico negociable, se aplicarán las normas siguientes:</p> <p>i) el cargador es la parte controladora a no ser que el contratista y el consignatario acuerden que lo sea otra persona y que el cargador se lo notifique así al porteador. El cargador y el consignatario pueden convenir en que el consignatario sea la parte controladora.</p> <p>ii) La parte controladora tiene derecho a transferir el derecho de control a otra persona, en cuyo caso la parte que transfiera dicho derecho lo pierde en el momento en que tenga lugar la transferencia. La parte que efectúe la transferencia o la que la reciba notificará dicha transferencia al porteador.</p> <p>iii) Cuando la parte controladora ejerce el derecho de control de conformidad con el artículo 11.1, deberá probar debidamente su identificación.</p> <p>b) Cuando se haya emitido</p>	<p>ordena entregar la mercancía a otra persona, ésta, a su vez, no puede designar un nuevo destinatario.</p> <p>5. El ejercicio del derecho de disposición está subordinado a las condiciones siguientes:</p> <p>a) El remitente o el destinatario, en el caso en que éste quiera ejercer el derecho que se le concede en el párrafo 3 de este mismo artículo, debe presentar el primer ejemplar de la carta de porte, en la que deben estar inscritas las nuevas instrucciones dadas al transportista, y resarcir a éste de los gastos y daños que se ocasionen por la ejecución de tales instrucciones.</p> <p>b) La ejecución de estas nuevas instrucciones debe ser posible en el momento en que se comunican al que debe realizarlas, y no dificultará la explotación normal de la empresa del transportista ni perjudicará a remitentes o destinatarios de otras consignaciones.</p> <p>c) Las instrucciones no podrán tener como efecto la división de la consignación.</p>	<p>conforme al artículo 17.3);</p> <p>d) esté autorizado, de conformidad con el §3, para dar órdenes; a partir de ese momento, el transportista deberá atenerse a las órdenes y a las instrucciones del destinatario.</p> <p>3. El destinatario tendrá derecho a modificar el contrato de transporte desde el momento de la redacción de la carta de porte, a menos que el expedidor contrario;</p> <p>4. El derecho del destinatario a modificar el contrato de transporte se extinguirá cuando:</p> <p>a) retire la carta de porte;</p> <p>b) acepte la mercancía;</p> <p>c) haga valer sus derechos conforme al artículo 17.3);</p> <p>d) dé instrucciones para la entrega de la mercancía a otra persona, de conformidad con el §5 y cuando esa persona haga valer sus derechos de conformidad con el artículo 17.3).</p> <p>5. Si el destinatario ha ordenado la entrega de la mercancía a otra persona, ésta no estará autorizada para modificar</p>	<p>3. Si en la carta de porte queda debidamente consignado, el cargador podrá, cuando se emita dicha carta, renunciar a su derecho de disposición a favor del consignatario.</p> <p>Artículo 15: <i>Condiciones para el ejercicio del derecho de disposición</i></p> <p>El cargador o, en el caso de los párrafos 2 y 3 del artículo 14, el consignatario, deberá, si desea ejercer su derecho de disposición:</p> <p>a) Si se utiliza un conocimiento de embarque, presentar todos los originales antes de la llegada de la mercadería al lugar de entrega previsto;</p> <p>b) Si se utiliza un documento de transporte distinto de un conocimiento de embarque, presentar ese documento, en el que constarán las nuevas instrucciones impartidas al porteador,</p> <p>c) Reembolsar al porteador todos los gastos y daños y perjuicios que haya entrañado el cumplimiento de esas instrucciones;</p> <p>d) Pagar todo el flete convenido en caso de descarga</p>	<p>ejemplar de la carta de porte aéreo o entregados a éste, será responsable, salvo recurso contra el expedidor, del perjuicio que pudiera resultar por este hecho a quien se encuentra regularmente en posesión de la carta de porte aéreo o del recibo de carga.</p> <p>4. El derecho del expedidor cesará en el momento en que comience el del destinatario, conforme al artículo 13. Sin embargo, si el destinatario rehusara aceptar la mercancía, o si no fuere hallado, el expedidor recobrará su derecho de disposición.</p>	<p>deberá avisarle inmediatamente.</p> <p>3. Si el transportista cumple las instrucciones del expedidor respecto a la disposición de la carga sin exigir la presentación de la carta de porte aéreo o del recibo de carga entregado a este último será responsable, sin perjuicio de su derecho a resarcirse del expedidor, del daño que se pudiera causar por este hecho a quien se encuentre legalmente en posesión de ese ejemplar de la carta de porte aéreo o del recibo de carga.</p> <p>4. El derecho del expedidor cesa en el momento en que comienza el del destinatario, conforme al artículo 13. Sin embargo, si el destinatario rehúsa aceptar la carga o si no es hallado, el expedidor recobrará su derecho de disposición.</p>
---	--	--	---	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>un documento de transporte negociable, se aplicarán las normas siguientes:</p> <p>i) El tenedor o, si se hubiere emitido más de un original del documento de transporte negociable, el tenedor de todos los originales será la única parte controladora.</p> <p>ii) El tenedor tiene derecho a transferir el derecho de control transmitiendo el documento de transporte negociable a otra persona de conformidad con el artículo 12.1, en cuyo caso el transferidor pierde su derecho de control cuando haga la transferencia. Si se ha emitido más de un original de dicho documento, todos los originales deberán transmitirse para poder efectuar una transferencia del derecho de control.</p> <p>iii) A fin de ejercer el derecho de control, el tenedor, si el porteador lo requiere, deberá presentar el documento de transporte negociable al porteador. Si se ha emitido más de un original de dicho</p>				<p>6. Cuando en razón de las disposiciones establecidas en el párrafo 5 b) del presente artículo el transportista no pueda llevar a cabo las instrucciones recibidas deberá comunicarlo inmediatamente a la persona que se las dio.</p> <p>7. El transportista que no ejecute las instrucciones que se le hayan dado en las condiciones establecidas en este artículo, o que las haya ejecutado sin haber exigido la presentación del primer ejemplar de la carta de porte, responderá ante quien tenga derecho de los perjuicios causados por este hecho.</p>	<p>el contrato de transporte.</p> <p><i>Artículo 19: Ejercicio del derecho a disponer de la mercancía</i></p> <p>1. Si el expedidor o, en el caso mencionado en el artículo 18 3), el destinatario desea modificar el contrato de transporte mediante órdenes ulteriores, debe presentar al transportista el duplicado de la carta de porte en que deberán constar las modificaciones.</p> <p>2. El expedidor o, en el caso mencionado en el artículo 18 3), el destinatario tendrá que indemnizar al transportista por los gastos y perjuicios derivados de la aplicación de las modificaciones ulteriores.</p> <p>3. La realización de las modificaciones ulteriores debe ser posible, legal y razonable en el momento en que las órdenes lleguen a la persona que debe realizarlas, y, en particular, no deben obstaculizar el trabajo normal del transportista ni perjudicar a los expedidores o destinatarios de otras remesas.</p> <p>4. Las modificaciones</p>	<p>de la mercadería antes de su llegada al lugar de entrega previsto, a menos que en el contrato de transporte se estipule otra cosa.</p>		

<p>documento, se presentarán todos los originales.</p> <p>iv) Todas las instrucciones a que se hace referencia en el artículo 11.1 (ii), (iii), y (iv), transmitidas por el tenedor, deberán hacerse constar en el documento de transporte negociable en cuanto sean efectivas de conformidad con el artículo 11.3.</p> <p>c) Cuando se emita un documento electrónico negociable:</p> <p>i) El tenedor es la única parte controladora y tiene derecho a transferir el derecho de control a otra persona transmitiéndole el documento electrónico negociable de conformidad con las normas que se mencionan en el artículo 2.4, en cuyo caso el transferidor pierde su derecho de control en cuanto tenga lugar la transferencia.</p> <p>ii) A fin de ejercer el derecho de control, el tenedor, si el porteador lo requiere, deberá demostrar que, de conformidad con las normas a que se hace referencia en el artículo 2.4, es el tenedor.</p>	<p>ulteriores no deben tener como consecuencia la división de la remesa.</p> <p>5. Cuando, por las condiciones estipuladas en el §3, el transportista no pueda realizar las órdenes recibidas, notificará inmediatamente de ello a la persona que las haya impartido.</p> <p>6. En caso de falta del transportista, éste será responsable de las consecuencias de que no se haya ejecutado un orden o de que no se haya ejecutado debidamente. Sin embargo, ninguna indemnización exigible excederá de la estipulada en caso de pérdida de la mercancía.</p> <p>7. Si el transportista realiza las modificaciones ulteriores del expedidor sin exigir la presentación del duplicado de la carta de porte, será responsable ante el destinatario de cualquier pérdida o daño que sufra si el duplicado se ha entregado al destinatario. Sin embargo, la indemnización exigible no excederá de la estipulada en caso de pérdida de la mercancía.</p>
---	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>iii) Todas las instrucciones a que se hace referencia en el artículo 11.1, ii), iii), y iv) que haya dado el tenedor deberán hacerse constar en el documento electrónico en cuanto sean efectivas de conformidad con el artículo 11.3.</p> <p>d) A pesar de lo dispuesto en el artículo 12.4, una persona que no sea el cargador o la persona mencionada en el artículo 7.7, que transfirió el derecho de control sin haber ejercido dicho derecho, en cuanto tenga lugar dicha transferencia quedará dispensada de las obligaciones impuestas a la parte controladora por el contrato de transporte o en virtud del presente instrumento.</p> <p>3. a) A reserva de lo dispuesto en los apartados b) y c) del presente artículo, si cualquiera de las instrucciones mencionadas en el artículo 11.1 i), ii), o iii)</p> <p>i) puede ejecutarse razonablemente según sus términos en el momento en que la instrucción llegue a la persona</p>								

que va a realizarla;
 ii) no interfiere con las operaciones normales del porteador o de una parte ejecutante;
 iii) no origina ningún gasto, pérdida o daños adicionales para el porteador, la parte ejecutante, o cualquier persona interesada en otras mercancías transportadas en el mismo viaje, entonces el porteador ejecutará la instrucción. Si cabe esperar razonablemente que una o más de las condiciones mencionadas en los incisos i), ii) y iii) del presente párrafo no se cumplan, entonces el porteador no tiene la obligación de ejecutar la instrucción.
 b) En todo caso, la parte controladora indemnizará al porteador, a las partes ejecutantes, y a todas las personas interesadas en otras mercancías transportadas en el mismo viaje, por cualquier gasto, pérdida o daño adicional que puedan haber ocurrido como resultado de la ejecución de alguna instrucción prevista en el presente artículo.

o documentos, además de los mencionados en el artículo 7.3 a), recabará dicha información, dichas instrucciones, o dichos documentos de la parte controladora. Si el porteador, después de esforzarse razonablemente, no consigue identificar ni encontrar a la parte controladora, o si la parte controladora no consigue proporcionar información, instrucciones, o documentos adecuados al porteador, la obligación de hacerlo recaerá en el cargador o en la persona mencionada en el artículo 7.7.

6. Las disposiciones de los artículos 11.1 ii) y iii), y 11.3, pueden modificarse por acuerdo entre las partes. Las partes pueden restringir o excluir también la posibilidad de transferir el derecho de control mencionado en el artículo 11.2 a) ii). Si se ha emitido un documento de transporte o un documento electrónico, todo acuerdo a que se hace referencia en

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
el presente párrafo ha de hacerse constar en los datos del contrato.								

CAPÍTULO 12. TRANSFERENCIA DE DERECHOS

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY — HAMBURGO MULTIMODAL — CMR CIM-COTIF 1999 — CMNI VARSOVIA — MONTREAL
<p style="text-align: center;">INSTRUMENTO</p> <p style="text-align: center;"><i>Artículo 12: Transferencia de derechos</i></p> <p><i>12.1.1.</i> Si se emite un documento de transporte negociable, el tenedor tiene derecho a transferir los derechos incorporados a dicho documento transmitiendo el documento a otra persona,</p> <ul style="list-style-type: none"> i) si es un documento a la orden, debidamente endosado a esa otra persona o en blanco, o, ii) si es un documento al portador o un documento endosado en blanco, sin el endoso, o, iii) si un documento se ha hecho a la orden de una parte designada y la transferencia es entre el primer tenedor y dicha parte designada, sin endoso. <p><i>12.1.2.</i> Si se emite un documento electrónico negociable, su tenedor tiene derecho a transferir los derechos incorporados a dicho documento electrónico, independientemente de que esté hecho a la orden o a la orden de una parte designada, transmitiendo el documento electrónico de conformidad con las normas mencionadas en el artículo 2.4.</p> <p><i>12.2.1.</i> A reserva de las disposiciones del artículo 11.5, un tenedor que no sea el cargador y que no ejerza ningún derecho en virtud del contrato de transporte, no asume ninguna responsabilidad con arreglo al contrato de transporte por el mero hecho de convertirse en tenedor.</p> <p><i>12.2.2.</i> Un tenedor que no sea el cargador y que ejerza cualquier derecho en virtud del contrato de transporte, asume cualquier responsabilidad que le imponga el contrato de transporte en la medida en que dicha responsabilidad esté incorporada o se pueda determinar sobre la base del documento de transporte negociable o del documento electrónico negociable.</p> <p><i>12.2.3.</i> Un tenedor que no sea el cargador y que</p> <ul style="list-style-type: none"> i) en virtud del artículo 2.2 convenga con el porteador en sustituir un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable o en reemplazar un documento electrónico negociable por un documento de transporte negociable, o ii) en virtud del artículo 12.1 transfiera sus derechos, <p>no ejerce ningún derecho en virtud del contrato de transporte a los efectos de los artículos 12.2.1 y 12.2.2.</p> <p><i>12.3.</i> La transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se emite ningún documento de transporte negociable ni ningún documento electrónico negociable se efectuará de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional aplicable al contrato de transporte relacionado con la transferencia de derechos. Dicha transferencia de derechos puede efectuarse por medio de comunicación electrónica. Una transferencia del derecho de control no puede ultimarse sin una notificación de dicha transferencia hecha al porteador por la persona que hace la transferencia o la recibe.</p> <p><i>12.4.</i> Si la transferencia de derechos en virtud de un contrato de transporte con arreglo al cual no se ha emitido ningún documento de transporte negociable ni ningún documento electrónico negociable, incluye la transferencia de responsabilidades que estén relacionadas con el derecho que se transfiera o se deriven de dicho derecho, la persona que hace la transferencia y la persona que la recibe son responsables conjunta y solidariamente respecto de dichas obligaciones.</p>	<p style="text-align: center;">INSTRUMENTO</p> <p>No existen disposiciones correspondientes en ningún otro convenio de transporte</p>

CAPÍTULO 13. DERECHOS DE DEMANDA JUDICIAL

INSTRUMENTO	CIM-COTIF 1999
<p>INSTRUMENTO</p> <p><i>Artículo 13: Derechos de demanda judicial</i></p> <p>13.1 A reserva de lo dispuesto en los artículos 13.2 y 13.3, los derechos estipulados en el contrato de transporte sólo pueden ser ejercidos contra el porteador o la parte ejecutante por:</p> <ul style="list-style-type: none"> i) el cargador, ii) el consignatario, iii) cualquier tercera parte a la que el cargador o el consignatario haya cedido sus derechos, según cuál de las partes antes mencionadas haya sufrido la pérdida o el daño como consecuencia de una ruptura del contrato de transporte, iv) cualquier tercera parte que haya adquirido derechos en virtud del contrato de transporte por subrogación con arreglo a la legislación nacional aplicable, como por ejemplo un asegurador. En caso de transmisión de los derechos de demanda por cesión o subrogación según se ha mencionado anteriormente, el porteador y la parte ejecutante tendrán derecho a todas las defensas y limitaciones de responsabilidad de que dispongan contra dicha tercera parte en virtud del contrato de transporte y en virtud del presente instrumento. <p>13.2 En caso de que se haya emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable, el tenedor tiene derecho a ejercer derechos en virtud del contrato de transporte contra el porteador o una parte ejecutante, sin tener que probar que él mismo ha sufrido pérdida o daño. Si dicho tenedor no ha sufrido la pérdida o el daño él mismo, se considerará que obra en nombre de la parte que haya sufrido dicha pérdida o dicho daño.</p> <p>13.3 En caso de que se haya emitido un documento de transporte negociable o un documento electrónico negociable y el demandante sea una de las personas mencionadas en el artículo 13.1, sin ser el tenedor, dicho demandante, además de tener que probar que ha sufrido pérdida o daño como consecuencia de una ruptura del contrato de transporte, tendrá que probar que el tenedor no ha sufrido dicha pérdida o dicho daño.</p>	<p>CIM-COTIF 1999</p> <p><i>Artículo 43: Reclamaciones</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Las reclamaciones relativas al contrato de transporte deberán ser dirigidas por escrito al transportista contra el que puede interponerse una acción. 2. El derecho a presentar una reclamación corresponderá a las personas que tengan derecho para entablar una acción contra el transportista. 3. El expedidor, para presentar su reclamación, deberá entregar el duplicado de la carta de porte. En su defecto, deberá entregar la autorización del destinatario o presentar la prueba de que éste ha rehusado la mercancía. 4. El destinatario, para presentar la reclamación, deberá entregar la carta de porte si le ha sido remitida. 5. La carta de porte, el duplicado y los demás documentos que el derechohabiente juzgue oportuno juntar a la reclamación deberán presentarse bien en original o bien en copias debidamente legalizadas, si así lo pide el transportista. 6. Al liquidar la reclamación, el transportista podrá exigir la presentación de los originales de la carta de porte, del duplicado o del boleto de reembolso, para hacer constar en ellos la liquidación. <p><i>Artículo 44: Personas que pueden ejercitar la acción judicial contra el transportista</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Con sujeción a lo dispuesto en los §§ 3 y 4, podrán interponer acciones en relación con el contrato de transporte: <ol style="list-style-type: none"> a) El expedidor, hasta el momento en que el destinatario haya: <ol style="list-style-type: none"> 1. Retirado la carta de porte, 2. Aceptado la mercancía, o b) El destinatario, a partir del momento en que haya: <ol style="list-style-type: none"> 1. Retirado la carta de porte, 2. Aceptado la mercancía, o 3. Hecho valer los derechos que le corresponden en virtud del artículo 17 3) o el artículo 18 3); 3. La acción judicial para la restitución de una cantidad pagada en virtud del artículo 17 3) o el artículo 18 3), corresponderá a quien haya efectuado el pago. 4. La acción judicial relativa a los reembolsos corresponderá únicamente al expedidor. 5. El expedidor, para ejercer sus acciones, deberá presentar el duplicado de la carta de porte. En su defecto, deberá presentar la autorización del destinatario o la prueba de que este último ha rehusado la mercancía. Si fuere necesario, el expedidor deberá probar la falta o la pérdida de la carta de porte. 6. El destinatario, para ejercer sus acciones, deberá presentar la carta de porte, si le ha sido remitida. <p><i>Artículo 45: Transportistas contra los que puede ejercitarse la acción judicial</i></p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Con sujeción a lo dispuesto en los §§ 3 y 4, las acciones basadas en el contrato de transporte podrán interponerse solamente contra el primer transportista, contra el último o contra el que haya ejecutado la parte del transporte en la que se produjo el hecho que dio lugar a la acción. 2. Cuando, en el caso de un transporte ejecutado por transportistas sucesivos, el transportista que debe entregar la mercancía figura con su consentimiento en la carta de porte, puede entablarse una acción en su contra de conformidad con el § 1, incluso si no ha recibido ni la mercancía ni la carta de porte. 3. Podrá interponerse una acción judicial para la restitución de una cantidad pagada en virtud del contrato de transporte contra el transportista que haya percibido esa suma o contra el transportista en cuyo nombre se percibió. 4. La acción judicial relativa al reembolso sólo podrá ejercitarse contra el transportista que ha tomado a su cargo la mercancía en el lugar de la entrega.

INSTRUMENTO	CIM-COTIF 1999
	<p>5. La acción judicial podrá ejercitarse contra un transportista distinto de los mencionados en los §§ 1 a 4 cuando se presente como demanda reconvenional o como excepción en la instancia relativa a una demanda principal fundada en el mismo contrato de transporte.</p> <p>6. En la medida en que estas Reglas Uniformes se aplican al transportista sustituto, también se podrá interponer una acción judicial en su contra.</p> <p>7. Si el demandante tiene elección entre varios transportistas, su derecho de opción se extinguirá desde el momento en que entable la acción contra uno de ellos; esto también se aplicará si el demandante tiene elección entre varios transportistas y un transportista sustituto.</p>

CAPÍTULO 14. PLAZO PARA LA DEMANDA

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>Artículo 14: Plazo para la demanda 14.1 El porteador queda liberado de toda responsabilidad respecto de las mercancías si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral dentro de un plazo de un año. El cargador queda liberado de toda responsabilidad derivada de lo dispuesto en el capítulo 7 del presente instrumento si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral dentro de un plazo de un año.</p>	<p>Artículo 3 (6) Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 6 bis, el porteador y el buque estarán en cualquier caso exonerados de absolutamente toda responsabilidad con respecto a las mercancías, a menos que se ejerza una acción dentro del año siguiente a su entrega o a la fecha en que deberían haber sido entregadas. No obstante, este plazo podrá ser prorrogado si las partes así lo acuerdan con posterioridad al hecho que haya dado lugar a la acción.</p>	<p>Artículo 20: Prescripción de las acciones 1. Toda acción relativa al transporte de mercancías en virtud del presente Convenio prescribirá si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral dentro de un plazo de dos años. 2. El plazo de prescripción comenzará el día en que el porteador haya entregado las mercancías o parte de ellas o, en caso de que no se hayan entregado las mercancías, el último día en que debieran haberse entregado.</p>	<p>Artículo 25: Prescripción de las acciones 1. Toda acción relativa al transporte multimodal internacional en virtud del presente Convenio prescribirá si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral en un plazo de dos años. No obstante, si dentro de un plazo de 6 meses contados desde el día siguiente al de la entrega de las mercancías o, si éstas no se han entregado, desde el día siguiente a la fecha en que debían haberse entregado, no se ha dado una notificación por escrito en la que se hagan constar la naturaleza y los detalles principales de la reclamación, la acción prescribirá a la expiración de ese plazo.</p>	<p>Artículo 32 1. Las acciones a las que pueda dar lugar el transporte regulado por este Convenio prescriben al año. Sin embargo, en el caso de dolo o de falta equivalente a dolo según la ley de la jurisdicción escogida, la prescripción es de tres años. La prescripción corre: a) En el caso de pérdida parcial, avería o mora, a partir del día en que se entregó la mercancía; b) En el caso de pérdida total, a partir de 30 días después de la expiración del plazo convenido, o, si no existe éste, a partir de 60 días desde que el transportista se hizo cargo de la mercancía; c) En todos los demás casos, a partir de la</p>	<p>Artículo 47: Extinción del derecho de acción 1. La aceptación de la mercancía por el derechohabiente extinguirá toda acción contra el transportista nacida del contrato de transporte en caso de pérdida parcial, avería o rebasamiento del plazo de entrega. 2. No obstante, la acción no se extinguirá: a) en caso de pérdida parcial o avería si: 1. la pérdida o avería se ha comprobado antes de la aceptación de la mercancía por el derechohabiente, de conformidad con el artículo 42; 2. la comprobación que haya debido hacerse con arreglo al artículo 42 ha sido omitida</p>	<p>Artículo 24: Prescripción de las acciones 1. Toda acción resultante de un contrato regido por la presente Convención prescribirá después de un año, contado a partir del día en que la mercadería fue entregada, o debiera haberse entregado, al consignatario. El día en que comienza el plazo de prescripción no está comprendido en el plazo. 2. La persona contra la cual se dirige una reclamación podrá, en cualquier momento durante el plazo de prescripción, prorrogar ese plazo mediante declaración por escrito hecha a la parte lesionada. Ese período podrá ser prorrogado</p>	<p>Artículo 29 1. La acción de responsabilidad deberá intentarse, bajo pena de caducidad, dentro del plazo de dos años, a partir de la llegada a su destino o del día en que la aeronave hubiere debido llegar o de la detención del transporte. 2. La forma de calcular ese plazo se determinará por la ley del tribunal que conoce el caso.</p>	<p>Artículo 35: Plazo para las acciones 1. El derecho a indemnización se extinguirá si no se inicia una acción dentro del plazo de dos años, contados a partir de la fecha de llegada a destino o la del día en que la aeronave debería haber llegado o la de la detención del transporte. 2. La forma de calcular ese plazo se determinará por la ley del tribunal que conoce el caso.</p>

<p>caso de que no se hayan entregado las mercancías, el último día en que debían haberse entregado. El día en que comienza el plazo de prescripción no está incluido en dicho plazo.</p> <p>14.3 La persona contra la cual se dirija una reclamación podrá, en cualquier momento durante el plazo de prescripción, prorrogar ese plazo mediante declaración hecha al demandante. Ese plazo podrá ser prorrogado nuevamente mediante otra declaración u otras declaraciones.</p> <p>14.4 La acción de repetición que corresponda a la persona declarada responsable en virtud del presente instrumento podrá incoarse incluso después de expirado el plazo fijado en el artículo 14.1 si la acción de repetición se ejercita</p> <p>a) dentro del plazo de tiempo fijado por la ley del Estado en que se inicie el procedimiento; o</p> <p>b) dentro del plazo de 90 días a partir de la fecha en que la persona que</p>	<p>del plazo determinado por la ley del tribunal que conozca del caso. No obstante, ese plazo no podrá ser inferior a tres meses a partir del día en que la persona que ejerce la acción de indemnización haya reclamado o haya recibido a su vez una notificación de citación.</p> <p>reclamación podrá, en cualquier momento durante el plazo de prescripción, prorrogar ese plazo mediante escrito hecha al reclamante. Ese período podrá ser prorrogado nuevamente mediante otra declaración u otras declaraciones.</p> <p>5. La acción de repetición que corresponda a la persona declarada responsable podrá ejercitarse incluso después de expirado el plazo de prescripción establecido en los párrafos anteriores, siempre que se ejercite dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se incoe el procedimiento. No obstante, ese plazo no podrá ser inferior a 90 días contados desde la fecha en que la persona que ejercite la acción de repetición haya satisfecho la reclamación o haya sido emplazada con respecto a la acción ejercitada contra ella.</p>	<p>2. El plazo de prescripción comenzará el día siguiente a la fecha en que el operador de transporte multimodal haya entregado las mercancías o parte de ellas o, en caso de que no se hayan entregado las mercancías, el último día en que debieran haberse entregado.</p> <p>3. La persona contra la cual se dirija una reclamación podrá, en cualquier momento durante el plazo de prescripción, prorrogar ese plazo mediante declaración por escrito hecha al reclamante. Ese plazo podrá ser prorrogado nuevamente mediante otra declaración u otras declaraciones.</p> <p>4. Salvo disposición en contrario de otro convenio intermodal aplicable, la acción de repetición que corresponda a la persona declarada responsable en virtud del presente Convenio podrá ejercitarse incluso después de expirado el plazo establecido en los párrafos anteriores, siempre que se ejercite dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se incoe el procedimiento. No obstante, ese plazo no podrá ser inferior a 90 días contados desde la fecha en que la persona que ejercite la acción de repetición haya satisfecho la reclamación o haya sido emplazada con respecto a la acción ejercitada contra ella.</p>	<p>expiración de un plazo de tres meses a partir de la conclusión del contrato de transporte. El día indicado en este párrafo como punto de partida de la prescripción no está comprendido en el plazo.</p> <p>2. La reclamación escrita interrumpe la prescripción hasta el día en que el transportista rechace la reclamación por escrito y devuelva los documentos que acompañan a la misma. En caso de aceptación parcial de la reclamación, la prescripción no vuelve a tomar su curso más que por la parte reclamada que continúa en litigio. La prueba de la recepción de la reclamación o de la respuesta y de la devolución de documentos corren a cargo de quien invoque este hecho. Las reclamaciones ulteriores que tengan el mismo objeto no interrumpen la prescripción.</p> <p>3. Bajo reserva de las disposiciones del párrafo 2 de este artículo, la suspensión de la prescripción se regirá por la ley del territorio en el que se ejerce jurisdicción. Lo mismo se aplicará a</p>	<p>por falta del transportista;</p> <p>b) en caso de reclamación por daños no aparentes cuya existencia haya sido comprobada después de la aceptación de la mercancía por el derechohabiente, si éste:</p> <p>1. pide la comprobación conforme al artículo 42 inmediatamente después del descubrimiento del daño, a lo sumo dentro de los siete días siguientes a la aceptación de la mercancía, y</p> <p>2. prueba, además, que el daño se ha producido entre la aceptación al transporte y la entrega;</p> <p>c) en caso de rebasamiento del plazo de entrega, si el derechohabiente, dentro de un plazo de 60 días, hace valer sus derechos ante uno de los transportistas mencionados en el artículo 45 1);</p> <p>d) si el derechohabiente prueba que la pérdida o la avería resultó de un acto u omisión, hecho con intención de causar tal pérdida o avería, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente resultaría esa pérdida o avería.</p>	<p>nuevamente mediante otra declaración u otras declaraciones.</p> <p>3. La suspensión o interrupción de la prescripción se regirá por la legislación del Estado aplicable al contrato de transporte. La presentación de una reclamación durante el proceso para imputar una responsabilidad limitada a todas las reclamaciones resultantes de un hecho que haya provocado el daño interrumpirá la prescripción de la acción.</p> <p>4. La acción de repetición que corresponda a la persona declarada responsable a tenor de la presente Convención podrá ejercitarse incluso después de expirado el plazo de prescripción establecido en los párrafos 1 y 2 del presente artículo, si se ejercita en un período de 90 días contados desde la fecha en que la persona que interponga la acción haya satisfecho la reclamación o haya sido emplazada, o si se incoa un procedimiento con un plazo más largo fijado por la ley del Estado en que se incoe el procedimiento.</p>
---	---	---	--	--	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>incoe la acción de repetición haya</p> <p>i) satisfecho la reclamación; o</p> <p>ii) sido emplazada con respecto a la acción ejercitada contra ella,</p> <p>si el plazo fijado en b) fuera más largo.</p> <p>[14.5 Si el propietario registrado de un buque impugna la presunción de que es el porteador con arreglo al artículo 8.4.2, una acción contra el fletador sin tripulación podrá incoarse incluso después de que haya expirado el plazo mencionado en el artículo 14.1 si la acción se incoa</p> <p>a) dentro del plazo fijado por la ley del Estado en que se inicie el procedimiento; o</p> <p>b) dentro del plazo de 90 días a partir de la fecha en que el propietario registrado</p> <p>i) pruebe que el buque se hallaba en situación de fletamento sin tripulación en el momento del transporte, y</p> <p>ii) identifique adecuadamente al fletador sin tripulación.]</p>			<p>la ley del Estado en que se incoe el procedimiento; no obstante, ese plazo no podrá ser inferior a 90 días contados desde la fecha en que la persona que ejercite la acción de repetición haya satisfecho la reclamación o haya sido emplazada con respecto a la acción ejercitada contra ella.</p>	<p>la interrupción de la prescripción.</p> <p>4. La acción prescrita no puede ser interpuesta de nuevo, ni siquiera bajo forma de demanda, conforme a derecho o de excepción.</p>	<p>3. Cuando haya sido reexpedida la mercancía en las condiciones previstas en el artículo 28, las acciones en caso de pérdida parcial o avería nacidas de uno de los contratos anteriores de transporte se extinguirán como si se tratase de un contrato único.</p> <p><i>Artículo 48:</i> <i>Prescripción de la acción</i></p> <p>1. La acción nacida del contrato de transporte prescribirá al año. No obstante, prescribirá a los dos años si se trata de una acción:</p> <p>a) en pago de un reembolso cobrado por el transportista al destinatario;</p> <p>b) en pago del producto de una venta efectuada por el transportista;</p> <p>c) fundada en una pérdida o avería resultante de un acto u omisión hecho con la intención de causar tal pérdida o avería, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente resultaría esa pérdida o avería;</p> <p>d) fundada en uno de los contratos de transporte anteriores a la reexpedición, en el caso previsto en el artículo 28.</p>	<p>5. La acción prescrita no se podrá volver a ejercitar, ni siquiera en forma de demanda reconvenzional o de excepción.</p>		

2. El plazo de prescripción correrá para la acción:

- a) de indemnización por pérdida total: a partir del trigésimo día siguiente al de la expiración del plazo de entrega;
- b) de indemnización por pérdida parcial, avería o rebasamiento del plazo de entrega: desde el día en que hubiera tenido lugar la entrega;
- c) en todos los demás casos: desde el día en que pueda ejercitarse el derecho.

El día señalado como punto de partida para la prescripción nunca estará comprendido en el plazo.

3. El período de prescripción se suspenderá mediante la presentación de una reclamación por escrito de conformidad con el artículo 43 hasta el día en que el transportista rechace la reclamación por escrito y restituya los documentos. En caso de aceptación parcial de la reclamación, la prescripción reanudará su curso para la parte de la reclamación que siga en litigio. La prueba de la recepción de la reclamación o de la respuesta y la de la restitución de los documentos correrán a cargo de la parte

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
					<p>que invoque estos hechos. Las reclamaciones ulteriores que tengan el mismo objeto no suspenderán la prescripción.</p> <p>4. La acción prescrita no se podrá volver a ejercitar, ni siquiera en forma de demanda reconvenzional o de excepción.</p> <p>5. En los otros casos, la suspensión y la interrupción de la prescripción se regularán por el derecho nacional.</p>			

CAPÍTULO 15. AVERÍA GRUESA

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 15:</i> <i>Avería gruesa</i></p> <p>15.1 Ninguna disposición del presente instrumento impedirá la aplicación de las disposiciones del contrato de transporte o de la ley nacional relativas a la liquidación de la avería gruesa.</p> <p>15.2 Con la excepción de la disposición relativa al plazo para la presentación de la demanda, las disposiciones del presente instrumento relativas a la responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercancías determinarán también si el consignatario puede negarse a contribuir de avería gruesa y si el porteador es responsable de resarcir al consignatario de su contribución a la avería gruesa o al salvamento si lo hubiere.</p>		<p><i>Artículo 24:</i> <i>Avería gruesa</i></p> <p>1. Ninguna disposición del presente Convenio impedirá la aplicación de las disposiciones relativas a la liquidación de la avería gruesa contenidas en el contrato de transporte marítimo o en la legislación nacional.</p> <p>2. Con excepción de las disposiciones del presente Convenio relativas a la responsabilidad del porteador por pérdida o daño de las mercancías determinarán también si el consignatario puede negarse a contribuir a la avería gruesa y si el porteador está obligado a resarcir al consignatario de su contribución a la avería gruesa o al salvamento.</p>	<p><i>Artículo 29:</i> <i>Avería gruesa</i></p> <p>1. Ninguna disposición del presente Convenio impedirá la aplicación de las disposiciones relativas a la liquidación de la avería gruesa contenidas en el contrato de transporte multimodal o en la legislación nacional, en la medida en que sean aplicables.</p> <p>2. Con excepción de las disposiciones del presente Convenio relativas a la responsabilidad del operador de transporte multimodal por pérdida o daño de las mercancías determinarán también si el consignatario puede negarse a contribuir a la avería gruesa y si el operador de transporte multimodal está obligado a resarcir al consignatario de su contribución a la avería gruesa o al salvamento.</p>			<p><i>Artículo 26:</i> <i>Avería gruesa</i></p> <p>Ninguna disposición de la presente Convención impedirá la aplicación de las disposiciones del contrato de transporte o de la ley nacional relativas al cálculo de la cuantía de los daños y perjuicios y de la contribución pagadera en caso de avería gruesa.</p>		

CAPÍTULO 16. OTRAS CONVENCIONES

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 16: Otras convenciones</i></p> <p>16.1 El presente instrumento no modificará los derechos ni las obligaciones del porteador, o de la parte ejecutante establecidos en las convenciones internacionales o en las leyes nacionales que regulen la limitación de la responsabilidad en el caso de los buques destinados a la navegación [marítima].</p> <p>16.2 No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente instrumento por la pérdida, el daño o el retraso en la entrega del equipaje de que sea responsable el porteador en virtud de una convención o de una ley nacional referentes al transporte marítimo de pasajeros y su equipaje.</p> <p>16.3 No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente instrumento por el daño ocasionado</p>	<p><i>Artículo 8</i></p> <p>Las disposiciones del presente Convenio no modifican ni los derechos ni las obligaciones del porteador, derivados de cualquier ley en vigor en este momento, relativa a la limitación de la responsabilidad de los propietarios de buques destinados a la navegación marítima.</p>	<p><i>Artículo 25: Otras convenciones</i></p> <p>1. El presente Convenio no modificará los derechos ni las obligaciones del porteador, del porteador efectivo y de sus empleados y agentes establecidos en los convenios internacionales o en las leyes nacionales que se refieran a la limitación de la responsabilidad de los propietarios de buques destinados a la navegación marítima.</p> <p>2. Las disposiciones de los artículos 21 y 22 del presente Convenio no impedirán la aplicación de las disposiciones imperativas de cualquier otro convenio multilateral que esté en vigor en la fecha del presente Convenio, relativas a las cuestiones tratadas en dichos artículos, siempre que el litigio surja únicamente entre partes que tengan sus establecimientos principales en Estados partes en ese otro convenio. No obstante, este párrafo no afectará a la aplicación del párrafo 4 del artículo 22 del presente Convenio.</p>	<p><i>Artículo 4: Reglamentación y control del transporte multimodal</i></p> <p>1. El presente Convenio no afectará a la aplicación de ningún convenio internacional o ley nacional concernientes a la reglamentación y el control de las operaciones de transporte, ni será incompatible con tal aplicación.</p> <p>2. El presente Convenio afectará al derecho de todo Estado a reglamentar y controlar en el ámbito nacional las operaciones de transporte multimodal y los operadores de transporte multimodal, ni en particular a su derecho a adoptar decisiones sobre las consultas, especialmente antes de que se introduzcan tecnologías y servicios nuevos, entre los operadores de transporte multimodal, los usuarios, las organizaciones de usuarios y las autoridades nacionales competentes acerca</p>					<p><i>Artículo 55: Relación con otros instrumentos del Convenio de Varsovia</i></p> <p>El presente convenio prevalecerá sobre toda regla que se aplique al transporte aéreo internacional:</p> <p>1. Entre los Estados Partes en el presente Convenio debido a que esos Estados son comúnmente Partes de:</p> <p><i>a) El Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional,</i> firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 (en adelante llamado el Convenio de Varsovia);</p> <p><i>b) El Protocolo que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional,</i> firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929, hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955 (en adelante llamado el Protocolo de La Haya);</p> <p><i>c) El Convenio, complementario del Convenio de Varsovia, para la unificación</i></p>

<p>por un incidente nuclear si el explotador de una instalación nuclear es responsable de ese daño:</p> <p>a) En virtud del Convenio de París de 29 de julio de 1960 acerca de la responsabilidad civil en materia de energía nuclear, enmendado por el Protocolo Adicional de 28 de enero de 1964, o en virtud de la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, de 21 de mayo de 1963; o</p> <p>b) En virtud de las leyes nacionales que regulen la responsabilidad por daños de esa naturaleza, a condición de que esas leyes sean tan favorables en todos sus aspectos para las personas que puedan sufrir tales daños como el Convenio de París o la Convención de Viena.</p>	<p>3. No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente Convenio por el daño ocasionado por un incidente nuclear si el explotador de una instalación nuclear es responsable de ese daño:</p> <p>a) En virtud de la Convención de París de 29 de julio de 1960 sobre responsabilidad de terceros en materia de energía nuclear, enmendada por el Protocolo Adicional de 28 de enero de 1964, o de la Convención de Viena sobre responsabilidad civil por daños nucleares, de 21 de mayo de 1963; o</p> <p>b) En virtud de las leyes nacionales que regulen la responsabilidad por daños de esta naturaleza, a condición de que esas leyes sean tan favorables en todos sus aspectos a las personas que puedan sufrir tales daños como la Convención de París o la Convención de Viena.</p> <p>4. No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente Convenio por la pérdida, el daño o el retraso en la entrega del equipaje de que</p>	<p>de las condiciones y modalidades de explotación, la concesión de licencias a los operadores de transporte multimodal, la participación en el transporte y todas las demás medidas que respondan a los intereses económicos y comerciales nacionales.</p> <p>3. El operador multimodal cumplirá las leyes aplicables del país en que opere y las disposiciones del presente Convenio.</p> <p><i>Artículo 30: Otros convenios</i></p> <p>1. El presente Convenio no modificará los derechos ni las obligaciones establecidos en el Convenio Internacional de Bruselas de 25 de agosto de 1924 para la unificación de ciertas reglas concernientes a la limitación de la responsabilidad de los propietarios de buques; en el Convenio Internacional de Bruselas de 10 de octubre de 1957 relativo a la limitación de la responsabilidad de los propietarios de buques que navegan por alta mar; el Convenio</p>	<p>de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional realizado por quien no sea el transportista contractual, firmado en Guadalajara el 18 de septiembre de 1961 (en adelante llamado el Convenio de Guadalajara);</p> <p>d) El Protocolo que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929, modificado por el Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955, firmado en la ciudad de Guatemala el 8 de marzo de 1971 (en adelante llamado el Protocolo de la ciudad de Guatemala);</p> <p>e) Los Protocolos adicionales Nos. 1 a 3 y el Protocolo de Montreal No. 4 que modifican el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya o el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya y el Protocolo de la ciudad de Guatemala firmados en Montreal el 25 de septiembre</p>
---	---	--	---

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>sea responsable el porteador en virtud de un convenio internacional o de una ley nacional relativos al transporte marítimo de pasajeros y su equipaje.</p> <p>5. Las disposiciones del presente Convenio no impedirán la aplicación por los Estados Contratantes de cualquier otro convenio internacional que esté vigente en la fecha del presente Convenio y que se aplique con carácter obligatorio a los contratos de transporte de mercancías ejecutados principalmente por un modo de transporte distinto del marítimo. Esta disposición se aplicará también a las revisiones o enmiendas ulteriores de ese convenio internacional.</p> <p><i>Artículo 31: Denuncia de otros convenios</i></p> <p>1. Al pasar a ser Estado Contratante en el presente Convenio, todo Estado parte en el Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque, firmado</p>	<p>de Londres de 19 de noviembre de 1976 sobre la limitación de la responsabilidad nacida de reclamaciones de derecho marítimo, y en el Convenio de Ginebra de 1.º de marzo de 1973, relativo a la limitación de la responsabilidad de los propietarios de buques destinados a la navegación interior (CLN), incluidas las enmiendas a esos convenios, o en las leyes nacionales relativas a la limitación de la responsabilidad de los propietarios de buques destinados a la navegación marítima o a la navegación interior.</p> <p>2. Las disposiciones de los artículos 26 y 27 del presente Convenio no impedirán la aplicación de las disposiciones imperativas de cualquier otro convenio internacional relativas a las cuestiones tratadas en dichos artículos, siempre que el litigio surja únicamente entre partes que tengan sus establecimientos principales en Estados partes en ese otro convenio. No obstante, este</p>						<p>de 1975 (en adelante llamados los Protocolos de Montreal); o</p> <p>2. Dentro del territorio de cualquier Estado Parte en el presente Convenio debido a que ese Estado es Parte en uno o más de los instrumentos mencionados en los apartados a) a e) anteriores.</p>

				<p>en Bruselas el 25 de agosto de 1924 (Convenio de 1924), notificará al Gobierno de Bélgica, en calidad de depositario del Convenio de 1924, su denuncia de dicho Convenio declarando que ésta surtirá efecto a partir de la fecha en que el presente Convenio entre en vigor respecto de ese Estado.</p> <p>2. Cuando el presente Convenio haya entrado en vigor de conformidad con el párrafo 1 del artículo 30, el depositario del presente Convenio notificará al Gobierno de Bélgica, en calidad de depositario del Convenio de 1924, la fecha de esa entrada en vigor y los nombres de los Estados Contratantes respecto de los cuales el Convenio haya entrado en vigor.</p> <p>3. Las disposiciones de los párrafos 1 y 2 de este artículo se aplicarán, según corresponda, a los Estados partes en el Protocolo firmado el 23 de febrero de 1968 por el que se modifica el Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque, firmado</p>
		<p>párrafo no afectará a la aplicación del párrafo 3 del artículo 27 del presente Convenio.</p> <p>3. No se incurrirá en responsabilidad en virtud de las disposiciones del presente Convenio por el daño ocasionado por un incidente nuclear si el explotador de una instalación nuclear es responsable de ese daño:</p> <p>a) En virtud de la Convención de París de 29 de julio de 1960 sobre responsabilidad de terceros en materia de energía nuclear, enmendada por el Protocolo Adicional de 28 de enero de 1964, o de la Convención de Viena de 21 de mayo de 1963 sobre responsabilidad civil por daños nucleares, o de enmiendas a esas convenciones; o</p> <p>b) En virtud de las leyes nacionales que regulen la responsabilidad por daños de esta naturaleza, a esta condición de que esas leyes sean tan favorables en todos sus aspectos a las personas que puedan sufrir tales daños como la Convención de París o la Convención de Viena.</p> <p>4. El transporte de mercancías tal como</p>		

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
		<p>en Bruselas el 25 de agosto de 1924.</p> <p>4. No obstante lo dispuesto en el artículo 2 del presente Convenio, a los efectos del párrafo 1 de este artículo todo Estado Contratante podrá, si lo considera conveniente, retrasar la denuncia del Convenio de 1924 y del Convenio de 1924 modificado por el Protocolo de 1968 durante un plazo máximo de cinco años contados desde la fecha de entrada en vigor del presente Convenio. En tal caso, notificará su intención al Gobierno de Bélgica. Durante ese período de transición, aplicará el presente Convenio, con exclusión de cualquier otro, respecto de los Estados Contratantes.</p>	<p>el contemplado en el artículo 2 del Convenio de Ginebra de 19 de mayo de 1956 relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, o en el artículo 2 del Convenio de Berna de 7 de febrero de 1970 sobre transporte de mercancías por ferrocarril, no se considerará, para los Estados Partes en los convenios que regulen tal transporte, como transporte multimodal internacional a los efectos del párrafo 1 del artículo 1 del presente Convenio, en la medida en que esos Estados estén obligados a aplicar las disposiciones de esos convenios a tal transporte de mercancías.</p>					

CAPÍTULO 17. LIMITACIONES DE LA LIBERTAD CONTRACTUAL

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p><i>Artículo 17: Limitaciones de la libertad contractual</i></p> <p>17.1 a) A no ser que se acuerde otra cosa en el presente instrumento, toda estipulación contractual que se aparte de las disposiciones del presente instrumento será nula y sin efecto en la medida en que tenga la intención o el efecto de, directa o indirectamente, excluir [o] limitar [o aumentar] la responsabilidad por la ruptura de cualquier obligación del porteador, una parte ejecutante, el cargador, la parte controladora, o el consignatario en virtud de las disposiciones del presente instrumento.</p> <p>b) [No obstante lo dispuesto en el apartado a) del presente artículo, el porteador o una parte ejecutante podrá aumentar la responsabilidad y las obligaciones que le incumben en virtud del presente instrumento.]</p> <p>c) Será nula y sin efecto cualquier</p>	<p><i>Artículo 3 8)</i></p> <p>Toda cláusula, convenio o acuerdo de transporte que exoneren al porteador o al buque de responsabilidad por pérdida o daño referente a las mercancías, que provengan de negligencia, falta o incumplimiento de los deberes y obligaciones señalados en atenuando dicha responsabilidad en otra forma que no sea la determinada en el presente Convenio, serán nulos y sin efecto y se tendrán por no puestos. La cláusula de excepción del beneficio del seguro al porteador y cualquiera otra cláusula semejante exonarán al porteador de su responsabilidad.</p> <p><i>Artículo 5</i></p> <p>El porteador podrá libremente abandonar todos o parte de los derechos y excepciones o aumentar las responsabilidades y obligaciones que le corresponden con arreglo al presente Convenio, siempre que dichos abandonos o</p>	<p><i>Artículo 23: Estipulaciones contractuales</i></p> <p>1. Toda estipulación del contrato de transporte marítimo, del conocimiento de embarque o de cualquier otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo será nula y sin efecto en la medida en que se aparte directa o indirectamente de las disposiciones del presente Convenio. La nulidad de esa estipulación no afectará a la validez de las demás disposiciones del contrato o documento que la incluya. Será nula y sin efecto la cláusula por la que se ceda el beneficio del seguro de las mercancías al porteador o cualquier cláusula análoga.</p> <p>2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, el porteador podrá aumentar la responsabilidad y las obligaciones que le incumben en virtud del presente Convenio.</p> <p>3. Cuando se emita un conocimiento de embarque o cualquier otro</p>	<p><i>Artículo 3: Aplicación obligatoria</i></p> <p>1. Cuando se haya celebrado un contrato de transporte multimodal que, conforme al artículo 2, se rija por el presente Convenio, lo dispuesto en el presente Convenio será de cumplimiento obligatorio a tal contrato.</p> <p>2. Ninguna disposición del presente Convenio afectará al derecho de elegir entre el transporte multimodal y el transporte segmentado.</p> <p><i>Artículo 28: Estipulaciones contractuales</i></p> <p>1. Toda estipulación del contrato de transporte multimodal o del documento de transporte que exonere al porteador de su responsabilidad por pérdida o daño a la mercancía o a las mercancías que se transportan, será nula y sin efecto.</p>	<p><i>Artículo 40</i></p> <p>Los transportistas son libres de establecer entre ellos disposiciones que deroguen los artículos 37 y 38.</p> <p><i>Artículo 41</i></p> <p>1. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 40, toda cláusula que, directa o indirectamente, derogue el presente Convenio será nula y no tendrá ningún efecto. La nulidad de tales cláusulas no lleva aparejada la nulidad de las demás cláusulas del contrato.</p> <p>2. En particular serán nulas de pleno derecho todas las estipulaciones por las que el transportista se coloque como beneficiario del seguro de la mercancía o análogas, así como las cláusulas que inviertan la carga de la prueba.</p>	<p><i>Artículo 5: Ley imperativa</i></p> <p>A menos que se imponga otra cosa en estas Reglas Uniformes, toda estipulación que, directa o indirectamente, se aparte de las disposiciones de estas Reglas Uniformes será nula y sin efecto. La nulidad de esa estipulación no entrará en la fuerza de otras disposiciones del contrato de transporte. Sin embargo, un transportista podrá asumir una responsabilidad mayor y obligaciones más grandes que las previstas en estas Reglas Uniformes.</p>	<p><i>Artículo 25: Nulidad de las estipulaciones contractuales</i></p> <p>1. Con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 20, toda estipulación contractual destinada a excluir, limitar o aumentar la responsabilidad, en el sentido de la Convención, del porteador, el porteador efectivo o sus empleados, o representantes, invertir la carga de la prueba o reducir los períodos para las reclamaciones o limitaciones mencionados en los artículos 23 y 24 se considerará nula y sin efecto. Será nula y sin efecto cualquier estipulación por la que se ceda un beneficio del seguro de las mercancías al porteador.</p> <p>2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 del presente artículo y sin perjuicio del artículo 21, se autorizarán estipulaciones contractuales en las que se especifique que el porteador o el porteador efectivo no es responsable de las pérdidas derivadas de:</p>	<p><i>Artículo 23</i></p> <p>1. Toda cláusula que tienda a exonerar de su responsabilidad al porteador o a señalar un límite inferior al que se fija en el presente Convenio será nula y de ningún efecto, pero la nulidad de dicha cláusula no implica la nulidad del contrato, que permanecerá sometido a las condiciones del presente Convenio.</p> <p>2. Lo previsto en el párrafo 1 del presente artículo no se aplica a las cláusulas referentes a pérdida o daño resultante de la naturaleza o vicio propio de las mercancías transportadas.</p> <p><i>Artículo 32</i></p> <p>Serán nulas todas las cláusulas del contrato de transporte y todos los Convenios particulares anteriores al daño por medio de los cuales las Partes derogasen las reglas del presente Convenio, ya por determinación de la ley aplicable, ya por una modificación de las reglas de competencia. Sin embargo,</p>	<p><i>Artículo 26: Nulidad de las cláusulas contractuales</i></p> <p>Toda cláusula que tienda a exonerar al transportista de su responsabilidad o a fijar un límite inferior al establecido en el presente Convenio será nula y de ningún efecto, pero la nulidad de dicha cláusula no implica la nulidad del contrato, que continuará sujeto a las disposiciones del presente Convenio.</p> <p><i>Artículo 27: Libertad contractual</i></p> <p>Ninguna de las disposiciones del presente Convenio impedirá al transportista negarse a concertar un contrato de transporte, renunciar a las defensas que pueda invocar en virtud del presente Convenio, o establecer condiciones que no estén en contradicción con las disposiciones del presente Convenio.</p>

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>estipulación por la que se ceda un beneficio del seguro de las mercancías al porteador.</p> <p>17.2 A pesar de lo dispuesto en los capítulos 5 y 6 del presente instrumento, tanto el porteador como cualquier parte ejecutante podrán, en virtud de los términos del contrato de transporte, excluir o limitar su responsabilidad por pérdida o daño de las mercancías si</p> <p>a) las mercancías son animales vivos, o</p> <p>b) el carácter o el estado de las mercancías o las circunstancias y los términos y condiciones en que ha de efectuarse el transporte son tales que justifican razonablemente un acuerdo especial, quedando entendido que los transportes comerciales corrientes hechos en el curso normal de las operaciones comerciales afectadas y que para el transporte de las mercancías no se emitirá ni habrá que emitir un documento</p>	<p>aumento se inserten en el conocimiento entregado al cargador.</p> <p>Ninguna de las disposiciones del presente Convenio se aplicarán a las pólizas de fletamento; pero si se expiden conocimientos en el caso de un buque sujeto a una póliza de fletamento, quedan sometidos a los términos del presente Convenio.</p> <p>Ninguna disposición de estas reglas se considerará como impedimento para la inserción en un conocimiento de cualquier disposición lícita relativa a averías gruesas.</p> <p><i>Artículo 6</i></p> <p>No obstante lo dispuesto en los artículos precedentes, el porteador, Capitán o agente del porteador y el cargador están en libertad, tratándose de mercancías determinadas, cualesquiera que sean, para otorgar contratos estableciendo las condiciones que crean convenientes relativas a la responsabilidad y las obligaciones del porteador para estas mercancías, así como los derechos</p>	<p>documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo, deberá incluirse en él una declaración en el sentido de que el transporte está sujeto a las disposiciones del presente Convenio que anulan toda estipulación que se aparte de ellas en perjuicio del cargador o del consignatario.</p> <p>4. Cuando el titular de las mercancías haya sufrido perjuicio como consecuencia de una estipulación que sea nula y sin efecto en virtud de este artículo, o como consecuencia de la omisión de la declaración mencionada en el párrafo 3 de este artículo, el porteador pagará una indemnización de la cuantía necesaria para resarcir al titular, de conformidad con las disposiciones del presente Convenio, de toda pérdida o todo daño de las mercancías o del retraso en la entrega. Además, el porteador pagará una indemnización por los gastos que haya efectuado el titular para hacer valer su derecho, sin embargo, los gastos</p>	<p>documento que la incluya. Será nula y sin efecto la cláusula por la que se ceda el beneficio del seguro de las mercancías al operador de transporte multimodal o cualquier cláusula análoga.</p> <p>2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1 de este artículo, el operador de transporte multimodal podrá, con el acuerdo del expedidor, aumentar la responsabilidad y las obligaciones que le incumban en virtud del presente Convenio.</p> <p>3. El documento de transporte comprenderá una declaración en el sentido de que el transporte multimodal está sujeto a las disposiciones del presente Convenio que anulan toda estipulación que se aparte de ellas en perjuicio del expedidor o del consignatario.</p> <p>4. Cuando el titular de las mercancías haya sufrido perjuicio como consecuencia de una estipulación que sea nula y sin efecto en virtud de este artículo, o como consecuencia de la omisión de la declaración mencionada en el párrafo 3 de este artículo, el porteador pagará una indemnización de la cuantía necesaria para resarcir al titular, de conformidad con las disposiciones del presente Convenio, de toda pérdida o todo daño de las mercancías o del retraso en la entrega. Además, el porteador pagará una indemnización por los gastos que haya efectuado el titular para hacer valer su derecho, sin embargo, los gastos</p>			<p>a) Un acto u omisión del capitán del buque, el piloto o cualquier otro miembro del personal de servicio del buque, del empujador o del remolcador durante la navegación o en la formación o disolución de un convoy empujado o remolcado, siempre que el porteador haya cumplido las obligaciones establecidas para la tripulación en el párrafo 3 del artículo 3, a menos que dicho acto u omisión sea el resultado de una intención de causar daño o de un comportamiento temerario a sabiendas de que probablemente se produciría ese daño;</p> <p>b) Un incendio o explosión a bordo del buque, cuando no sea posible probar que se debieron a falta del porteador o del porteador efectivo, o de sus empleados o representantes, o a un defecto del buque;</p> <p>c) Los defectos existentes antes del viaje de su buque o de un buque alquilado o fletado, si puede demostrarse que tales defectos no pudieron detectarse</p>	<p>en el transporte de mercancías se admitirán las cláusulas de arbitraje, dentro de los límites del presente Convenio, cuando el arbitraje deba efectuarse en lugares de la competencia de los Tribunales previstos en el artículo 28, párrafo primero.</p> <p><i>Artículo 33</i></p> <p>Con excepción de lo dispuesto en el párrafo 3 del artículo 5, nada en el presente Convenio podrá impedir al porteador rehusar la conclusión de un contrato de transporte o formular reglamentos que no estén en contradicción con las disposiciones del presente Convenio.</p> <p><i>Artículo 34</i></p> <p>Las disposiciones de los artículos 3 a 8 inclusive, relativas a título de transporte, no se aplicarán en caso de transportes efectuados en circunstancias extraordinarias, fuera de toda operación normal de la explotación aérea.</p>	

<p>de transporte negociable o un documento electrónico negociable.</p>	<p>y las exenciones del porteador respecto de estas mismas mercancías o concernientes a sus obligaciones en cuanto al estado del buque para navegar, siempre que esta estipulación no sea contraria al orden público o concerniente a los cuidados o diligencia de sus comisionados o agentes en cuanto a la carga, conservación, estiba, transporte, custodia, cuidados y descarga de las mercancías transportadas por mar, y con tal que en este caso no haya sido expedido ni se expida ningún conocimiento, y que las condiciones del acuerdo recaído se inserten en un recibo, que será un documento no negociable y llevará la indicación de este carácter.</p> <p>Los Convenios celebrados en esta forma tendrán plenos efectos legales.</p> <p>No obstante, se conviene en que este artículo no se aplicará a los cargamentos comerciales ordinarios hechos en el curso de operaciones comerciales corrientes, sino solamente a otros</p>	<p>efectuados para ejercitar la acción a que da derecho la disposición anterior se determinarán de conformidad con la ley del Estado en que se incoe el procedimiento.</p>	<p>de la omisión de la declaración mencionada en el párrafo 3 de este artículo, el operador de transporte multimodal pagará una indemnización de la cuantía necesaria para resarcir al titular, de conformidad con las disposiciones del presente Convenio, de toda pérdida o todo daño de las mercancías o del retraso en la entrega. Además, el operador de transporte multimodal pagará una indemnización por los gastos que haya efectuado el titular para hacer valer su derecho, sin embargo, los gastos efectuados para ejercitar la acción a que da derecho la disposición anterior se determinarán de conformidad con la ley del Estado en que se incoe el procedimiento.</p>			<p>antes del comienzo del viaje, pese a haber actuado con la debida diligencia.</p>		
---	---	--	--	--	--	---	--	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>cargamentos, en los cuales el carácter y la condición de las cosas que hayan de transportarse y las circunstancias, término y condiciones en que el transporte deba hacerse son de tal naturaleza que justifican un Convenio especial.</p> <p><i>Artículo 7</i></p> <p>Ninguna de las disposiciones del presente Convenio prohíbe al porteador o al cargador insertar en un contrato estipulaciones, condiciones, reservas o exenciones relativas a las obligaciones y responsabilidades del porteador o del buque por la pérdida o los daños que sobrevengan a las mercancías o a las mercancías o concernientes a su custodia, cuidado y conservación antes de la carga y después de la descarga del buque, en el que las mercancías se transportan por mar.</p>							

CAPÍTULO __. JURISDICCIÓN Y ARBITRAJE

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
<p>Aún no figuran disposiciones</p>	<p><i>Artículo 21: Jurisdicción</i></p> <p>1. En todo procedimiento judicial relativo al transporte de mercancías con arreglo al presente Convenio, el demandante podrá, a su elección, ejercitar la acción ante un tribunal que sea competente de conformidad con la ley del Estado en que el tribunal esté situado y dentro de cuya jurisdicción se encuentre uno de los lugares siguientes:</p> <p>a) El establecimiento principal o, a falta de éste, la residencia habitual del demandado; o</p> <p>b) El lugar de celebración del contrato, siempre que el demandado tenga en él un establecimiento, sucursal o agencia por medio de los cuales se haya celebrado el contrato; o</p> <p>c) El puerto de carga o el puerto de descarga, o</p> <p>d) Cualquier otro lugar designado al efecto en el contrato de transporte marítimo.</p> <p>2. a) No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior,</p>	<p><i>Artículo 26: Jurisdicción</i></p> <p>1. En todo procedimiento judicial relativo al transporte multimodal internacional con arreglo al presente Convenio, el demandante podrá, a su elección, ejercitar la acción ante un tribunal que sea competente de conformidad con la ley del Estado en que el tribunal esté situado y dentro de cuya jurisdicción se encuentre uno de los lugares siguientes:</p> <p>a) El establecimiento principal o, a falta de éste, la residencia habitual del demandado; o</p> <p>b) El lugar de celebración del contrato de transporte multimodal, siempre que el demandado tenga en él un establecimiento, sucursal o agencia por medio de los cuales se haya celebrado el contrato;</p> <p>c) El lugar en que se hayan tomado las mercancías bajo custodia para el transporte multimodal internacional o el lugar de entrega;</p>	<p><i>Artículo 31</i></p> <p>1. Para todos los litigios a que pueda dar lugar el transporte regulado por este Convenio, el demandante podrá escoger, fuera de las jurisdicciones de los países contratantes designados de común acuerdo por las partes del contrato, las jurisdicciones del país en el territorio del cual:</p> <p>a) El demandado tiene su residencia habitual, su domicilio principal o sucursal de agencia por intermedio de la cual ha sido concluido el contrato de transporte; o</p> <p>b) Está situado el lugar en que el transportista se hizo cargo de la mercancía o el lugar designado para la entrega de la mercancía o el corte de justicia.</p> <p>2. Cuando una acción basada en las presentes Reglas Uniformes esté tramitándose ante un tribunal o corte de justicia competente, de conformidad con el §1, o cuando en ese litigio dicho tribunal o corte de justicia haya emitido un</p>	<p><i>Artículo 46: Foro</i></p> <p>1. Las acciones que se basen en las presentes Reglas Uniformes podrán incoarse ante los tribunales o cortes de justicia de los Estados Miembros designados por acuerdo entre las partes, o ante los tribunales o cortes de justicia de un Estado en cuyo territorio:</p> <p>a) El demandado tenga su domicilio o residencia habitual, su establecimiento principal o la sucursal o agencia que concertó el contrato de transporte, o</p> <p>b) Se encuentre el lugar donde el transportista se hizo cargo de la mercancía o el lugar designado para su entrega.</p> <p>No podrá recurrirse a ningún otro tribunal o corte de justicia.</p> <p>2. Cuando una acción basada en las presentes Reglas Uniformes esté tramitándose ante un tribunal o corte de justicia competente, de conformidad con el §1, o cuando en ese litigio dicho tribunal o corte de justicia haya emitido un</p>	<p><i>Artículo 28</i></p> <p>1. La acción de responsabilidad deberá suscitarse, a elección del demandante, en el territorio de una de las Altas Partes Contratantes, ya ante el Tribunal del domicilio del porteador, del domicilio principal de su explotación o del lugar donde posea un establecimiento por cuyo conducto haya sido ultimado el contrato, ya ante el Tribunal de lugar de destino.</p> <p>2. El procedimiento se regulará por la ley del Tribunal que entienda en el asunto.</p>		<p><i>Artículo 33: Jurisdicción</i></p> <p>1. Una acción de indemnización de daños deberá iniciarse, a elección del demandante, en el territorio de uno de los Estados Partes, sea ante el tribunal del domicilio del transportista, o de su oficina principal, o del lugar en que tiene una oficina por cuyo conducto se ha celebrado el contrato, sea ante el tribunal del lugar de destino.</p> <p>2. Con respecto al daño resultante de la muerte o lesiones del pasajero, una acción podrá iniciarse ante uno de los tribunales mencionados en el párrafo 1 de este artículo, o en el territorio de un Estado Parte en que el pasajero tiene su residencia principal y permanente en el momento del accidente y hacia el cual el transportista explota servicios de transporte aéreo de pasajeros en sus propias aeronaves o en las de otro transportista con arreglo a un acuerdo comercial, y en que el transportista realiza sus</p>	

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMINI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>la acción podrá ejercitarse ante los tribunales de cualquier puerto o lugar de un Estado Contratante en el que el buque que efectúe el transporte o cualquier otro buque del mismo propietario haya sido embargado de conformidad con las normas aplicables de la legislación de ese Estado y del derecho internacional; sin embargo, en tal caso, el demandante deberá, si lo solicita el demandado, trasladar la acción, a su elección, ante el tribunal de una de las jurisdicciones a que se refiere el párrafo 1 de este artículo para que se pronuncie sobre la reclamación, pero, antes de ese traslado, el demandado deberá prestar fianza bastante para responder de las sumas que pudieran adjudicarse al demandante en virtud de la decisión que recaiga en el procedimiento;</p> <p>b) El tribunal del puerto o lugar del embargo resolverá toda cuestión relativa a la prestación de la fianza.</p> <p>3. No podrá incoarse ningún</p>	<p>d) Cualquiera otro lugar designado al efecto en el contrato de transporte multimodal y consignado en el documento de transporte multimodal.</p> <p>2. No podrá incoarse ningún procedimiento judicial en relación con el transporte multimodal internacional con arreglo al presente Convenio en un lugar distinto de los especificados en el párrafo 1 de este artículo. Las disposiciones de este artículo no constituirán obstáculo a la jurisdicción de los Estados Contratantes en relación con medidas provisionales o cautelares.</p> <p>3. No obstante las disposiciones anteriores de este artículo, surtirá efecto todo acuerdo celebrado por las partes después de presentada una reclamación en el que se designe el lugar en que el demandante podrá ejercitar una acción.</p> <p>4. a) Cuando se haya ejercitado una acción de conformidad con las disposiciones de este artículo o</p>	<p>dicho litigio se ha pronunciado fallo por tal jurisdicción, no se podrá intentar ninguna nueva acción por la misma causa y partes, a menos que la decisión de la jurisdicción ante la que se utilizó la primera acción no sea susceptible de ser ejecutada en el país donde la nueva acción ha sido interpuesta.</p> <p>3. Cuando en un litigio de los mencionados en el párrafo 1 de este artículo un juicio fallado por una jurisdicción de un país contratante ha llegado a ser ejecutorio en este país, llega a ser igualmente ejecutorio en cada uno de los otros países contratantes, sobre todo después del cumplimiento de las formalidades prescritas a este efecto en el país interesado. Estas formalidades no pueden implicar revisión de la causa.</p> <p>4. Las disposiciones del párrafo 3 del presente artículo se aplican a los juicios con oposición de partes, a los juicios por rebeldía y a las transacciones judiciales, pero no</p>	<p>fallo, no podrá incoarse ninguna nueva acción entre las mismas partes y por las mismas causas a menos que el fallo del tribunal o corte de justicia ante el cual se interpuso la primera acción no sea ejecutable en el Estado en el que se incoe la nueva acción.</p>				<p>actividades de transporte aéreo de pasajeros desde locales arrendados o que son de su propiedad o de otro transportista con el que tiene un acuerdo comercial.</p> <p>3. Para los fines del párrafo 2,</p> <p>a) "acuerdo comercial" significa un acuerdo, que no es un contrato de agencia, hecho entre transportistas y relativo a la provisión de sus servicios conjuntos de transporte aéreo de pasajeros;</p> <p>b) "residencia principal y permanente" significa la morada fija y permanente del pasajero en el momento del accidente. La nacionalidad del pasajero no será el factor determinante al respecto.</p> <p>4. Las cuestiones de procedimiento se regirán por la ley del tribunal que conoce el caso.</p> <p><i>Artículo 34:</i> <i>Arbitraje</i></p> <p>1. Con sujeción a lo previsto en este Artículo, las partes en el contrato de transporte de carga pueden estipular que toda controversia relativa a la responsabilidad</p>

<p>procedimiento judicial en relación con el transporte de mercancías en virtud del presente Convenio en un lugar distinto de los especificados en los párrafos 1 ó 2 de este artículo. Las disposiciones de este párrafo no constituirán obstáculo a la jurisdicción de los Estados Contratantes en relación con medidas provisionales o cautelares.</p> <p>4. a) Cuando se haya ejercitado una acción ante un tribunal competente en virtud de los párrafos 1 ó 2 de este artículo, o cuando ese tribunal haya dictado fallo, no podrá iniciarse ninguna nueva acción entre las mismas partes y por las mismas causas, a menos que el fallo dictado por el tribunal ante el que se ejercitó la primera acción no sea ejecutable en el país en que se incoe el nuevo procedimiento;</p> <p>b) A los efectos de este artículo, las medidas encaminadas a obtener la ejecución de un fallo o el traslado de una acción a otro tribunal del mismo país no se considerarán como inicio de una nueva acción.</p> <p><i>Artículo 27:</i> <i>Arbitraje</i></p> <p>1. Con sujeción a lo dispuesto en este artículo, las partes podrán pactar por escrito que toda controversia relativa al transporte multimodal internacional en virtud del presente Convenio sea sometida a arbitraje.</p> <p>2. El procedimiento arbitral se incoará, a elección del demandante, en uno de los lugares siguientes:</p> <p>a) Un lugar situado en un Estado en cuyo territorio se encuentre;</p>	<p>se aplicarán a los juicios que no sean ejecutorios, a no ser por provisión, ni a las condenas por daños y perjuicios que hubieran sido pronunciados en concepto de costas contra el demandante cuya demanda sea rechazada total o parcialmente.</p> <p>5. No podrá ser exigida fianza a los nacionales de los países contratantes que tengan su domicilio o establecimiento en uno de estos países, a fin de asegurar el pago de las costas judiciales por las acciones a las que pueda dar lugar el transporte regulado por este Convenio.</p>	<p>del transportista prevista en el presente Convenio se resolverá por arbitraje. Dicho acuerdo se hará por escrito.</p> <p>2. El procedimiento de arbitraje se llevará a cabo, a elección del reclamante, en una de las jurisdicciones mencionadas en el artículo 33.</p> <p>3. El árbitro o el tribunal arbitral aplicarán las disposiciones del presente Convenio.</p> <p>4. Las disposiciones de los párrafos 2 y 3 de este Artículo se considerarán parte de toda cláusula o acuerdo de arbitraje, y toda condición de dicha cláusula o acuerdo que sea incompatible con dichas disposiciones será nula y de ningún efecto.</p>
---	--	--

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
	<p>el traslado de una acción a otro tribunal del mismo país o al tribunal de otro país, de conformidad con el apartado a) del párrafo 2 de este artículo, no se considerará como inicio de una nueva acción.</p> <p>5. No obstante lo dispuesto en los párrafos anteriores, surtirá efecto todo acuerdo celebrado por las partes después de presentada una reclamación basada en el contrato de transporte marítimo en el que se designe el lugar en el que el demandante podrá ejercitar una acción.</p> <p><i>Artículo 22: Arbitraje</i></p> <p>1. Con sujeción a lo dispuesto en este artículo, las partes podrán pactar por escrito que toda controversia relativa al transporte de mercancías en virtud del presente Convenio sea sometida a arbitraje.</p> <p>2. Cuando el contrato de fletamento comprenda una estipulación según la cual las controversias que surjan en relación con ese contrato serán sometidas a arbitraje y un conocimiento de embarque emitido</p>	<p>i) El establecimiento principal o, a falta de éste, la residencia habitual del demandado; o</p> <p>ii) El lugar de celebración del contrato de transporte multimodal, siempre que el demandado tenga en él un establecimiento, sucursal o agencia por medio de los cuales se haya celebrado el contrato, o</p> <p>iii) El lugar en que se hayan tomado las mercancías bajo custodia para el transporte multimodal internacional o el lugar de entrega; o</p> <p>b) Cualquiera otro lugar designado al efecto en la cláusula compromisoria o el compromiso de arbitraje.</p> <p>3. El árbitro o el tribunal arbitral aplicará las disposiciones del presente Convenio.</p> <p>4. Las disposiciones de los párrafos 2 y 3 de este artículo se considerarán incluidas en toda cláusula compromisoria o compromiso de arbitraje y cualquier estipulación de tal cláusula o compromiso que sea incompatible con ellas será nula y sin efecto.</p>						

<p>en cumplimiento del contrato de fletamento no contenga cláusula expresa por la que se establezca que esa estipulación será obligatoria para el tenedor del conocimiento, el porteador no podrá invocar la estipulación contra el tenedor que haya adquirido el conocimiento de embarque de buena fe.</p> <p>3. El procedimiento arbitral se incoará, a elección del demandante, en uno de los lugares siguientes:</p> <p>a) Un lugar situado en un Estado en cuyo territorio se encuentre:</p> <p>i) El establecimiento principal o, a falta de éste, la residencia habitual del demandado; o</p> <p>ii) El lugar de celebración del contrato, siempre que el demandado tenga en él un establecimiento, sucursal o agencia por medio de los cuales se haya celebrado el contrato; o</p> <p>iii) El puerto de carga o el puerto de descarga; o</p> <p>b) Cualquier lugar designado al efecto en la cláusula compromisoria o el compromiso de arbitraje.</p>	<p>5. Ninguna de las disposiciones del presente artículo afectará a la validez del compromiso de arbitraje celebrado por las partes después de presentada la reclamación relativa al transporte multimodal internacional.</p>
<p>en cumplimiento del contrato de fletamento no contenga cláusula expresa por la que se establezca que esa estipulación será obligatoria para el tenedor del conocimiento, el porteador no podrá invocar la estipulación contra el tenedor que haya adquirido el conocimiento de embarque de buena fe.</p> <p>3. El procedimiento arbitral se incoará, a elección del demandante, en uno de los lugares siguientes:</p> <p>a) Un lugar situado en un Estado en cuyo territorio se encuentre:</p> <p>i) El establecimiento principal o, a falta de éste, la residencia habitual del demandado; o</p> <p>ii) El lugar de celebración del contrato, siempre que el demandado tenga en él un establecimiento, sucursal o agencia por medio de los cuales se haya celebrado el contrato; o</p> <p>iii) El puerto de carga o el puerto de descarga; o</p> <p>b) Cualquier lugar designado al efecto en la cláusula compromisoria o el compromiso de arbitraje.</p>	<p>5. Ninguna de las disposiciones del presente artículo afectará a la validez del compromiso de arbitraje celebrado por las partes después de presentada la reclamación relativa al transporte multimodal internacional.</p>

INSTRUMENTO	LA HAYA-VISBY	HAMBURGO	MULTIMODAL	CMR	CIM-COTIF 1999	CMNI	VARSOVIA	MONTREAL
		<p>4. El árbitro o el tribunal arbitral aplicará las normas del presente Convenio.</p> <p>5. Las disposiciones de los párrafos 3 y 4 de este artículo se considerarán incluidas en toda cláusula compromisoria o compromiso de arbitraje y cualquier estipulación de tal cláusula o compromiso que sea incompatible con ellas será nula y sin efecto.</p> <p>6. Ninguna de las disposiciones del presente artículo afectará a la validez del compromiso de arbitraje celebrado por las partes después de presentada la reclamación basada en el contrato de transporte marítimo.</p>						

G. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: recopilación de las respuestas recibidas a un cuestionario sobre el transporte de puerta a puerta y de observaciones suplementarias de los Estados y de las organizaciones internacionales en relación con el proyecto de instrumento

(A/CN.9/WG.III/WP.28) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	581
I. RESPUESTAS DADAS AL CUESTIONARIO POR ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES	582
A. Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA) ..	582
B. Instituto de Armadores Marítimos Colegiados (ICS)	583
C. Cámara Naviera Internacional	585
II. OBSERVACIONES DE UNA ORGANIZACIÓN INTERGUBERNAMENTAL RELACIONADAS CON EL CUESTIONARIO	586
A. Comunidad Andina (Bolivia, Ecuador, Colombia, Venezuela)	586
B. Comunidad Andina (Perú)	592
III. OTRAS DECLARACIONES Y APORTACIONES EN RELACIÓN CON LA PREPARACIÓN DEL PROYECTO DE INSTRUMENTO	594
A. De los Estados	594
Malasia	594
B. De las organizaciones intergubernamentales	594
Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE)	594
C. De las organizaciones no gubernamentales invitadas por la Secretaría	596
1. Association of American Railroads (AAR)	596
2. Cámara de Comercio Internacional (CCI)	598
3. Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización	599
4. Unión Internacional de Transportes por Carretera	601
Anexo. Cuestionario	603

INTRODUCCIÓN

1. En el contexto de la elaboración de un proyecto de instrumento internacional sobre el transporte internacional [marítimo] de mercancías, una de las cuestiones importantes que debe tratar el Grupo de Trabajo es el ámbito de aplicación de dicho instrumento. Este debate se inició en el noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/510, párrs. 26 a 34), continuó durante su décimo período de sesiones (A/CN.9/525, párrs. 25 a 28), y debe reanudarse en su 11.º período de sesiones. En preparación de la continuación de ese debate, la Secretaría distribuyó, en agosto de 2002, entre las organizaciones no gubernamentales interesadas, un breve cuestionario con el fin de recabar información sobre la práctica del transporte en contenedores y sobre la utilización de los contratos de puerta a puerta por los porteadores. Con miras a averiguar con precisión las necesidades y los deseos de la comunidad internacional de porteadores en lo que se refiere a los movimientos de mercancías transportadas de puerta a puerta en contenedores, ese cuestionario se dirigió princi-

palmente a los representantes de la industria que realizaban transportes de puerta a puerta con tramos marítimos y tramos terrestres. El cuestionario se distribuyó igualmente entre los Estados y las organizaciones intergubernamentales interesadas para su información. El cuestionario se reproduce en el anexo de la presente nota.

2. A continuación, en la sección I, se reproducen las respuestas dadas al cuestionario por organizaciones no gubernamentales.

3. Una organización intergubernamental presentó observaciones a la Secretaría en relación con el cuestionario. Estas observaciones se reproducen en la sección II del presente documento.

4. También presentaron a la Secretaría declaraciones y contribuciones Estados, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales que guardaban relación con la preparación del proyecto de instrumento. Estas declaraciones y contribuciones se reproducen más adelante en la sección III.

5. Las respuestas, observaciones, declaraciones y contribuciones a que se hace referencia en los párrafos 2 a 4 se han reproducido en la forma en que las ha recibido la Secretaría.

I. RESPUESTAS DADAS AL CUESTIONARIO POR ORGANIZACIONES NO GUBERNAMENTALES

A. Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA)

[Original: inglés]

1. ¿Consideraría útil que un único régimen de la responsabilidad fuera aplicable a todo transporte de puerta a puerta que comprendiera un tramo marítimo?

Si bien a primera vista podría parecer conveniente disponer de un único régimen de la responsabilidad para el transporte de puerta a puerta, tal régimen no parece factible ni realista.

2. En caso afirmativo, ¿por qué?

El régimen único para el transporte de puerta a puerta entraría en conflicto con las legislaciones nacionales y con los instrumentos internacionales que rigen el transporte unimodal, como el Convenio sobre Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF) y el Convenio relativo al transporte internacional de mercancías por carretera (CMR). La aplicación del CMR es obligatoria cuando el lugar de carga y/o el lugar de descarga se encuentran en un Estado contratante. Además, el CMR y el COTIF prevén disposiciones para el transporte por tierra y por mar que agravarían la situación y plantearían dudas sobre qué régimen sería aplicable a una operación de transporte que fuera a la vez marítima y terrestre.

La industria de cargadores y transportes elaboró, hace unos diez años, las Reglas de la UNCTAD/CCI aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal sobre la responsabilidad central en los transportes, que incluyen un sistema de responsabilidad de red que prevalece cuando una pérdida o un daño pueda ser imputable a una determinada etapa del transporte. El sistema de las Reglas se ajusta a la realidad de las prácticas comerciales cuando el transporte no es unimodal. El sistema de responsabilidad de red sin restricciones ha dado frutos y debería mantenerse.

Todo régimen único de responsabilidad para el transporte de puerta a puerta, en vez de unificar el derecho del transporte internacional, crearía divergencias. Por consiguiente, un régimen de responsabilidad por el transporte marítimo debería abarcar únicamente el transporte de puerto a puerto y permitir que un régimen de la responsabilidad de red intacto tuviera en cuenta el derecho del transporte internacional y nacional.

3. ¿Debería regir un mismo derecho todo el transporte de mercancías, tanto sus tramos terrestres como marítimos?

El transporte marítimo y sus características, por una parte, y los distintos tipos de transportes terrestres, por otra, difieren demasiado para estar sujetos a una misma ley.

4. ¿Deberían estar sujetos al mismo régimen de la responsabilidad que el porteador marítimo todos los participantes en el transporte de cargamento de puerta a puerta, incluidos los estibadores, las empresas de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros?

No, por la misma razón expuesta en la respuesta a la pregunta 3.

5. ¿Deberían los participantes en un transporte de puerta a puerta, tales como los estibadores, los empresarios de terminales de transporte, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros, estar sujetos a las reclamaciones directas por parte de los propietarios del cargamento o de sus aseguradores en virtud de un régimen único multimodal por los daños causados por un determinado participante?

Si bien no propugnamos un único régimen multimodal, consideramos que las reclamaciones deberían dirigirse exclusivamente a la parte contratante que hubiera celebrado el contrato de transporte u otros contratos con el cargador (véanse también las observaciones en la respuesta a la pregunta 9).

6. En caso de los convenios existentes que se aplican al transporte terrestre, como el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR), ¿deberían estos convenios seguir rigiendo la responsabilidad del porteador terrestre cuando éste efectuara un transporte terrestre y marítimo a la vez, o podría el porteador terrestre, en ciertas circunstancias, estar sujeto al mismo régimen de responsabilidad que los porteadores marítimos?

La participación de un porteador terrestre en el transporte marítimo sólo es verificable si el porteador terrestre responsable de todos los tramos ha celebrado un contrato de transporte con el cargador para un transporte que incluya una etapa marítima (artículo 2 del CMR). En tal situación, el porteador terrestre estará, en principio, sujeto al régimen aplicable a la etapa de transporte en que se produzca la pérdida o el daño. Para los empresarios de transportes terrestres sujetos al Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF) (empresas ferroviarias en transportes transfronterizos), la responsabilidad en virtud del COTIF será aplicable análogamente a la etapa marítima del transporte.

9. ¿Considera usted que sería ventajoso para la industria dar a los propietarios o aseguradores del cargamento la oportunidad de presentar reclamaciones directamente contra el subcontratista del porteador que haya expedido el conocimiento de embarque por los daños o pérdidas que se hayan producido estando las mercancías bajo la custodia del subcontratista?

Pueden darse casos en que un cargador negocie con un porteador insolvente que subcontrate a otras partes para el cumplimiento del contrato de transporte. No obstante, habida cuenta del principio de la autonomía contractual de las partes a este respecto, todo cargador es responsable ante su propia organización y debe asegurar que su parte contratante sea financieramente viable. La finalidad de un convenio no es proteger a los cargadores que no estén en condiciones de protegerse a sí mismos.

10. Aproveche la oportunidad para indicar cualquier otro comentario u observación que desee hacer respecto del instrumento de la CNUDMI en su forma actual.

El instrumento de la CNUDMI debería revestir la forma de un convenio internacional cuando, no obstante, sólo fueran vinculantes las disposiciones básicas referentes al transporte marítimo, incluida la responsabilidad del porteador por pérdidas o daños sufridos durante el transporte marítimo de puerto a puerto. Además, es muy importante evitar toda interferencia en otros convenios internacionales o en otras legislaciones nacionales. Si se da al instrumento de la CNUDMI la forma de un convenio internacional que prevalezca sobre

las legislaciones, disminuirá el número de posibles Estados contratantes, con lo cual será inevitable que el instrumento tenga tan poco éxito como el Convenio Multimodal de 1980.

Por lo que respecta a la propuesta del Canadá, recogida en el documento A/CN.9/WG.III/WP.23 de la CNUDMI, estimamos que la opción 1 y la opción 3 perturbarían el derecho internacional del transporte, ya que el alcance de la ratificación del régimen podría variar de un Estado a otro. La salvedad prevista en la opción 2 de que sería difícil establecer la ley aplicable carece, a nuestro entender, de mérito, ya que la cuestión se resolvería por los hechos del caso. El CMR será aplicable al transporte internacional por carretera, el COTIF, al transporte internacional por ferrocarril o, según el caso, se aplicará el derecho nacional vigente.

Observaciones suplementarias de la FIATA

[Original: inglés]

A raíz de los recientes debates en nuestro Congreso Mundial y de la posibilidad de que nuestra posición sobre ciertos aspectos de estas cuestiones no haya quedado tan clara como hubiéramos deseado, quisiéramos subrayar ciertas cuestiones.

Con referencia a la pregunta 5, deseamos asegurar que queda entendido que si bien reconocemos que el empresario de transportes multimodales es responsable en virtud del contrato de transporte celebrado, apoyamos claramente el derecho de los propietarios y de los aseguradores del cargamento a presentar reclamaciones directas a cualquier participante en el proceso de transporte de puerta a puerta, si así lo desean.

Con referencia a la pregunta 9, deseamos también agregar que la ventaja obvia de ese proceso es también la que se presenta actualmente, es decir, la reducción del número innecesario de partes que presenten pleitos cuando no haya dudas sobre cuál de las partes es responsable, que es aquella bajo cuya custodia haya estado el cargamento en el momento de producirse el daño, y las consiguientes economías en gastos de pleitos, además de la probable aceleración de todo el proceso.

B. Instituto de Armadores Marítimos Colegiados (ICS)

[Original: inglés]

El Instituto de Armadores Marítimos Colegiados agradece a la CNUDMI la oportunidad que le ha ofrecido a través de su cuestionario de comentar su anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías y se complace en responder lo siguiente:

1. Sí, sería útil disponer de un único régimen de responsabilidad aplicable a los transportes de puerta a puerta que tuvieran un tramo terrestre.
2. El objetivo de la redacción de un nuevo instrumento relativo a la responsabilidad por el transporte marítimo de mercancías debe consistir en restablecer la uniformidad internacional perdida durante los últimos 70 años, desde que se enunciaron la Reglas de La Haya. Las reglas originales fueron redactadas con miras a abarcar todas las mercancías cargadas con conocimiento de embarque. De hecho, no todo el tráfico se realiza mediante una póliza de fletamento privada, en particular en todos los cargamentos en líneas regulares.

Es un hecho que actualmente la gran mayoría de los cargamentos en líneas regulares del comercio mundial se transportan mediante contratos combinados de conocimientos de embarque. Por lo tanto, parecería incoherente, en el contexto de la uniformidad, excluir del instrumento los aspectos de los transportes combinados o multimodales.

3. No existe ninguna razón por la que el mismo derecho deba ser aplicable a todas las etapas del transporte de mercancías cuando sea posible determinar en qué punto del transporte combinado se produjo la pérdida, el daño o la demora. Actualmente, esto funciona perfectamente en la mayoría de los regímenes de transporte combinados. No obstante, cuando no sea posible determinar en qué etapa del transporte combinado se produjo la pérdida, debería ser aplicable el régimen de la responsabilidad marítima.

4. No, ello complica demasiado los asuntos. El transporte de puerta a puerta consiste básicamente en que el porteador, en su contrato con el propietario del cargamento, asume la responsabilidad para todo el transporte de puerta a puerta. Los regímenes de responsabilidad aplicables entre el porteador y sus subcontratistas carecen de interés para el propietario del cargamento.

Muchos de estos subcontratistas, como por ejemplo las sociedades ferroviarias, las empresas de transportes y los camioneros, son operadores nacionales que se contratan únicamente para prestar un servicio nacional. No les concierne el hecho de que el movimiento de, por ejemplo, un puerto a la fábrica forme parte de un movimiento internacional completo. Además, otros subcontratistas, como los empresarios de terminales portuarias de transportes, están sujetos total o parcialmente a las condiciones comerciales impuestas por la legislación de su respectivo país.

Parece irrazonable e impracticable que se requiera a estos subcontratistas que se sometan a dos regímenes distintos de responsabilidad cuando presten un mismo servicio.

5. En absoluto. El propietario del cargamento celebra un contrato con el porteador cuyo nombre figura en el conocimiento de embarque. La industria de transportes combinados ha creado numerosos métodos de trabajo que utilizan tanto la subcontratación como las operaciones conjuntas para asegurar la máxima eficiencia. En casi todos los casos, el subcontratista ignora, y no tiene por qué saber, la identidad del propietario del cargamento. Toda demanda de acceso directo a reclamaciones en concepto del cargamento parece una solicitud de "doble indemnización". De hecho, podría considerarse que la interrupción de esta cadena de contratos va en contra del interés público, al alentar a empresarios multimodales "no fidedignos" cuando exista otra opción de compensación en caso de incumplimiento por parte del porteador.

6. Esta pregunta ya se contesta en parte en las preguntas 3 y 4. No es necesario que este instrumento tenga repercusiones en el CMR o en otros convenios. No obstante, existe otra cuestión en la pregunta referida al "porteador terrestre". Hoy en día, muchos, si no la mayoría, de los porteadores de transportes internacionales directos son verdaderos empresarios de transporte multimodal. Participan en servicios marítimos, terrestres y aéreos en que se expiden conocimientos de embarque combinados, cartas de porte del CMR o cartas de porte aéreo. Debería ser posible redactar un texto satisfactorio que asegurara que el instrumento abarcara los transportes de puerta a puerta en que el tramo marítimo fuera predominante

pero que excluyera todo movimiento internacional en que, por ejemplo, una travesía en transbordador fuera sólo una breve etapa de un transporte de puerta a puerta principalmente ferroviario o por carretera.

7. Ninguna. Por ello es importante que el régimen “marítimo” sea aplicable al transporte de puerta a puerta, como se enuncia más arriba en los párrafos 2 y 3. Con la adopción de tal instrumento ya no debería ser necesario aprobar un “convenio de responsabilidad en el transporte multimodal”.

8. En cuestiones prácticas y operativas pueden surgir algunas dificultades. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos se han experimentado bien las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby y existe una jurisprudencia sustancial al respecto. La adopción parcial de las Reglas de Hamburgo es responsable de la falta actual de uniformidad y propicia también la búsqueda del foro más adecuado (por ejemplo, cuando un país del régimen de La Haya o de La Haya-Visby exporte a otro del régimen de Hamburgo). Todo nuevo instrumento debe cumplir los requisitos razonables de las principales líneas internacionales regulares, de las cuales unas 20 cubren probablemente más de tres cuartas partes de los movimientos de cargamento con conocimiento de embarque. Ello incluye las cuestiones relativas a las “excepciones” a las Reglas de La Haya y en particular los “defectos de navegación”.

La otra única dificultad práctica radica en el número de bultos y en la limitación de bultos aplicada al tráfico en contenedores. Los porteadores no tienen ningún modo de saber ni de comprobar el número de bultos que figuran en cada contenedor cargado por el cargador. Por consiguiente, es ilógico que se impongan limitaciones de bultos al contenido de los contenedores. Una posible solución consistiría en que la limitación de “bultos” no fuera aplicable a los movimientos de contenedores FCL y que sólo se tuviera en cuenta la limitación basada en el peso. Otra posibilidad consistiría en que se reconociera el “contenedor” como unidad de bulto con una limitación (superior) específica aplicable a los “bultos de contenedores”.

9. ¡De ninguna manera! Véase también a este respecto la pregunta 5. Habrá un contrato separado entre el porteador y el subcontratista, que podrá actuar bajo un régimen de responsabilidad muy distinto y que será diferente por razones comerciales perfectamente válidas. Con ello puede también interferirse en la aplicación adecuada de las cláusulas “Himalaya”.

10. Artículos 4.2 y 4.3

Las observaciones que figuran más arriba apoyan la inclusión de los artículos 4.2.1 y 4.2.2 para incorporar al texto el transporte de puerta a puerta.

El comentario relativo al artículo 4.3 pone en evidencia el equívoco que se plantea respecto de estos “contratos mixtos”. Se sugiere que sería útil incorporar a las definiciones del proyecto de instrumento los dos términos ampliamente utilizados en el mundo comercial a través de toda la industria internacional para distinguir el transporte en virtud de la cláusula 4.2 (transporte combinado) del transporte en virtud del artículo 4.3 (transporte directo). Su incorporación daría al texto un mayor rigor con miras a su aplicación.

Cabría decidir jurídicamente los siguientes conceptos:

Se entenderá por “contrato de transporte combinado” todo contrato de transporte en el que un porteador, previo pago

del flete, se comprometa a transportar mercancías por tierra y por mar desde el lugar de un país en que se haga cargo de las mercancías hasta otro lugar de ese mismo país en que las entregue.

Se entenderá por “contrato de transporte directo” todo contrato de transporte en virtud del cual un porteador, previo pago del flete, se comprometa a transportar mercancías por mar o por tierra entre dos lugares específicos, pero además se comprometa expresamente a actuar como representante de otro porteador o de otros porteadores para cubrir un tramo concreto o tramos concretos de transporte de las mercancías.

Artículo 5.4

La obligación de mantener la navegabilidad del buque “durante” el viaje introduce incertidumbres innecesarias en el nuevo instrumento, pues el porteador ya tiene la obligación de velar por el cargamento en virtud de otras disposiciones.

Artículo 6.1.2

Se apoya la excepción por defecto de “navegación”. Cabría suprimir la palabra “administración” por las siguientes razones:

El criterio puramente pragmático de que sin retención será mucho más difícil conseguir la adopción del proyecto de instrumento (por ejemplo, el destino del “Convenio de la UNCTAD sobre el Transporte Multimodal”).

Problemas con “la mitad del mundo exonerada por pilotaje obligatorio”.

Modificación de la extensión del riesgo que afecte a los seguros.

La necesidad de nueva jurisprudencia para distinguir el “defecto de navegación” de “los peligros del mar”, por ejemplo, si el defecto causaba los peligros o viceversa,

Artículo 6.4

La responsabilidad por retraso sólo debería ser aplicable cuando se hubiera convenido expresamente un plazo.

Artículo 8.4

Se tiene la firme convicción de que los propietarios de los barcos con fletamento por un tiempo determinado deben beneficiarse de las mismas excepciones que los buques fletados con cesión de la gestión náutica. En ambos casos, el comerciante celebra un contrato de fletamento con cesión. ¿Por qué razón el propietario registrado de un buque debe ser responsable del contrato de los propietarios del cargamento con el fletador si no tiene ningún medio para saber qué grado de responsabilidad está aceptando? Esta cláusula alienta simplemente a los propietarios del cargamento a no ejercer la debida diligencia al celebrar contratos de transporte con fletadores especuladores.

Inclusión del transporte de puerta a puerta

Mientras se preparaba esta respuesta se ha recibido de la UNCTAD otro cuestionario en el que parece prepararse un nuevo análisis de la cuestión del Convenio de la UNCTAD sobre el Transporte Multimodal. Ese otro cuestionario plantea muchas de las mismas cuestiones abordadas en el contexto de este proyecto de instrumento. **Se considera de suma importancia que exista un convenio único que regule el transporte de puerto a puerto y de muelle a muelle.**

El Instituto confía en que estas observaciones sean de utilidad para los debates actuales sobre esta cuestión y espera que

pueda aportar a la CNUDMI la información suplementaria que requiera.

C. Cámara Naviera Internacional

[Original: inglés]

1. ¿Consideraría útil que un único régimen de la responsabilidad fuera aplicable a todo transporte de puerta a puerta que comprendiera un tramo marítimo?

Sí. Un régimen jurídico aplicable al transporte de puerta a puerta sería útil. Apoyamos la elaboración de un convenio “más que marítimo” basado en el proyecto de instrumento preparado por el COTIF para la CNUDMI (“el instrumento propuesto”).

2. En caso afirmativo, ¿por qué?

Una gran parte del transporte de mercancías en contenedores se realiza de puerta a puerta. No se aportaría gran valor añadido formulando otro régimen para los transportes de aparejo a aparejo o de puerto a puerto. Sería un error no tener en cuenta el transporte de puerta a puerta. Siempre y cuando el transporte marítimo se tuviera en cuenta en alguna etapa, las disposiciones del instrumento propuesto deberían ser aplicables a la totalidad del transporte.

3. ¿Debería regir un mismo derecho todo el transporte de mercancías, tanto sus tramos terrestres como marítimos?

No. Habría que aplicar un sistema de responsabilidad de red. Si puede determinarse en qué etapa se produjeron los daños, habría que aplicar regímenes específicos para cada modo de transporte.

4. ¿Deberían estar sujetos al mismo régimen de la responsabilidad que el porteador marítimo todos los participantes en el transporte de cargamento de puerta a puerta, incluidos los estibadores, las empresas de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros?

No. Las empresas de transporte por camión, los ferrocarriles, etc., deberían estar sujetos a reglas específicas y no al mismo régimen de responsabilidad que el porteador.

5. ¿Deberían los participantes en el transporte de puerta a puerta, tales como los estibadores, los empresarios de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros estar sujetos a reclamaciones directas por parte de los propietarios del cargamento o de sus aseguradores en virtud de un régimen único multimodal por los daños causados por un determinado participante?

No, en virtud del instrumento propuesto, que no debería prever ninguna responsabilidad del porteador ejecutante. Esto sería esencial para evitar los conflictos de leyes. A este respecto cabe destacar que el Convenio sobre el Transporte Multimodal de 1980 no contiene ninguna disposición que rijan la responsabilidad del porteador ejecutante.

6. En el caso de los convenios existentes que se aplican al transporte terrestre, como el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR), ¿deberían esos convenios seguir rigiendo la responsabilidad del porteador terrestre cuando éste efectuara un transporte terrestre y marítimo a la vez, o podría el porteador terrestre,

en ciertas circunstancias, estar sujeto al mismo régimen de responsabilidad que los porteadores marítimos?

En la medida en que los convenios existentes, como el CMR, el COTIF y el de Montreal, fueran aplicables al transporte multimodal, deberían quedar excluidos del instrumento propuesto.

7. ¿Qué posibles ventajas ve usted en la aplicación de un régimen uniforme de responsabilidad al transporte terrestre y marítimo en el transporte multimodal?

Un régimen uniforme de responsabilidad crearía cierta previsibilidad, pero no se evitarían pleitos para determinar la responsabilidad en determinados casos. En la práctica, un régimen uniforme generaría considerables costos suplementarios. En primer lugar, la parte reclamante tendría que saldar su reclamación con el empresario del transporte multimodal de acuerdo con las reglas uniformes. A continuación, el empresario del transporte multimodal tendría que presentar un recurso contra el subcontratista basándose en otro conjunto de normas aplicables a ese modo específico de transporte. Así pues, habría que aplicar dos series de reglas de responsabilidad para dirimir toda reclamación.

8. ¿Qué problemas comunes se experimentan actualmente a raíz del sistema de regímenes de responsabilidad para el transporte de mercancías de puerta a puerta?

Si bien no tenemos conocimiento de ningún problema esencial, sería de gran utilidad para la industria en su conjunto disponer de un convenio internacional aplicable al transporte de puerta a puerta.

9. ¿Considera usted que sería ventajoso para la industria dar a los propietarios o aseguradores del cargamento la oportunidad de presentar reclamaciones directamente contra el subcontratista del porteador que haya expedido el conocimiento de embarque por los daños o pérdidas que se hayan producido estando las mercancías bajo la custodia del subcontratista?

Al contrario, consideramos que tendría muchas desventajas. Los propietarios del cargamento tienen derecho a proceder contra la otra parte en el contrato. Si se permitiera presentar reclamaciones, por ejemplo, contra el subcontratista en virtud del CMR, se promoverían los pleitos y surgirían problemas de conflictos de leyes. Sería mucho mejor dirigir las reclamaciones al porteador contratista, el cual podría ejercer entonces sus derechos contra los subcontratistas.

10. Aproveche la oportunidad para indicar cualquier otro comentario u observación que desee hacer respecto del instrumento de la CNUDMI, en su forma actual.

La Cámara Naviera Internacional apoya el instrumento y, en particular, nos adherimos a las disposiciones propuestas sobre el período de responsabilidad, la entrega y la autonomía contractual.

La Cámara Naviera Internacional apoya enérgicamente la aplicación del instrumento propuesto al transporte marítimo de puerta a puerta. El instrumento proporciona a las partes comerciales flexibilidad a la hora de determinar el alcance del contrato, incluido el período de responsabilidad. Cuando se convenga un transporte de aparejo a aparejo (como suele ocurrir con los transportes de bultos), la responsabilidad del porteador no irá más allá del aparejo y el instrumento será aplicable. Sin embargo, en el caso del transporte de puerta a puerta (o en caso de que se convenga un transporte más allá

del transporte de aparejo a aparejo), se aplicará un sistema de responsabilidad de red. En los casos en que no sea posible determinar el momento en que se produjo el daño (daño oculto), se aplicará el instrumento.

Es de suma importancia que en el instrumento propuesto figuren disposiciones razonables relativas a la entrega del cargamento. Ello será de gran valor para la industria.

El instrumento propuesto brinda la oportunidad de modernizar el criterio anticuado de reglamentación firme e inflexible de los contratos de transporte. En principio, la Cámara Naviera Internacional apoya la formulación de disposiciones que den una mayor libertad a las partes contractuales en el reconocimiento de las realidades comerciales, al tiempo que se salvaguarden los intereses de los terceros.

II. OBSERVACIONES DE UNA ORGANIZACIÓN INTERGUBERNAMENTAL RELACIONADAS CON EL CUESTIONARIO

A. Comunidad Andina (Bolivia, Ecuador, Colombia, Venezuela)

[Original: español]

Recopilación de las respuestas dadas al cuestionario de la CNUDMI por el Comité Andino de Autoridades de Transportes Acuáticos (CAATA)

Secretaría General de la Comunidad Andina

1. ¿Consideraría útil que un único régimen de la responsabilidad fuera aplicable a todo transporte de puerta a puerta que comprendiera un tramo marítimo?

Bolivia

Sí. Sería apropiado, siempre y cuando pudiera encontrarse un equilibrio justo que tuviera en cuenta los distintos tipos de riesgo a los que está sujeto el transporte multimodal.

Colombia

No. El régimen único de la responsabilidad no debería hacer diferenciaciones entre los modos de transporte.

Ecuador

Sí. Sería útil disponer de un único régimen, pero la Comunidad Andina ya tiene ese tipo de régimen a través de su legislación multimodal.

Venezuela

En el análisis del documento “Derecho del transporte” y en los debates realizados en la CNUDMI se ha planteado la clara posibilidad de que el derecho del transporte rija las operaciones de puerta a puerta aunque abarquen varios otros modos de transporte, como el terrestre o el ferroviario. Sin embargo, existen opiniones bien fundadas según las cuales el proyecto no debería apoyarse en esos términos; se argumenta que la propuesta no ha sido estudiada por las organizaciones que se ocupan del transporte terrestre, o que ha habido intentos fallidos de llegar a un acuerdo, o que las operaciones de puerta a puerta se rigen actualmente por las Reglas aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal de la UNCTAD/CCI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo/Cámara de Comercio Internacional).

Como es bien sabido, Venezuela no es parte en ninguna de estas convenciones internacionales sobre derecho marítimo privado actualmente vigentes en todos los Estados con los que Venezuela mantiene relaciones de comercio marítimo; en consecuencia, no es parte en las Reglas de La Haya ni en las Reglas de Hamburgo.

Ello no obsta para plantearse un sistema de responsabilidad para el porteador de mercancías que abarque los distintos modos de transporte a fin de evitar la proliferación de regímenes legales de la responsabilidad.

2. En caso afirmativo, ¿por qué?

Bolivia

Porque los usuarios dispondrían así de una idea clara y suficiente sobre sus derechos y obligaciones cuando encargaran un servicio de transporte.

Colombia

Sin respuesta.

Ecuador

Porque una única entidad sería responsable de todo el viaje y de todos los modos de transporte utilizados durante el viaje.

Venezuela

Porque se están haciendo esfuerzos por armonizar los regímenes contractuales de la responsabilidad por el transporte marítimo de mercancías y por armonizar las operaciones auxiliares que hasta la fecha no habían estado sujetas a convenios internacionales.

El proyecto de ley dispone que sus cláusulas son aplicables en el lugar de recepción o de entrega de las mercancías cuando éste se encuentre en un Estado contratante, independientemente de si se trata o no de un puerto, de modo que los transportes de puerta a puerta quedan abarcados por el proyecto de ley. De este modo se creará un marco general para los diversos modos de transporte que garantizará así una seguridad jurídica y que se ajustará a la propuesta de aplicar el régimen al transporte internacional.

3. ¿Debería regir un mismo derecho todo el transporte de mercancías, es decir, tanto sus tramos terrestres como marítimos?

Bolivia

Esta sería una buena opción, pero sería difícil de poner en práctica porque los riesgos que afectan al transporte marítimo son más graves que los que afectan al transporte terrestre. Existen más mecanismos de control para el transporte terrestre, mientras que en el transporte marítimo hay que examinar muchas cuestiones, incluidos los riesgos imprevisibles.

Colombia

No. Cada modo de transporte debería regirse por su propio régimen de la responsabilidad.

Ecuador

Deberían aplicarse regímenes diferentes al transporte terrestre y al transporte marítimo, puesto que cada uno de ellos se rige por sus propias leyes.

Venezuela

La finalidad de este proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte es reemplazar el régimen constituido por las Reglas de La Haya, La Haya-Visby y Hamburgo por un régimen que abarque el transporte multimodal por tierra o por ferrocarril y el transbordo de mercancías a fin de lograr la uniformidad entre los convenios y las reglamentaciones en ellos enunciadas.

En la Comunidad Andina, concretamente en el Comité Andino de Autoridades de Transportes Acuáticos (CAATA), se aprobó la resolución CAATA No. XIX.EX-91. Por esa resolución se establece el Plan Estratégico 2001-2005 para los transportes acuáticos en la subregión, cuyos objetivos generales comprenden la promoción, la adaptación y la armonización del derecho marítimo en el contexto andino, a fin de facilitar un desarrollo bien regulado del transporte acuático.

Uno de los objetivos que establece la misma resolución es el de revisar y aplicar los convenios y las prácticas internacionales referentes al transporte por vía acuática, a los puertos y a otros servicios conexos.

Ello confirma la necesidad de concertar un único instrumento que normalice el derecho relativo al transporte de mercancías por vía acuática.

4. ¿Deberían estar sujetos al mismo régimen de la responsabilidad que el porteador marítimo todos los participantes en el transporte de puerta a puerta del cargamento, incluidos los estibadores, los empresarios de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros?

Bolivia

No. Las responsabilidades y los riesgos para cada empresa de transporte son muy diferentes, al igual que los mecanismos para evitar esos riesgos; por consiguiente, no pueden tratarse con un mismo criterio. Por ejemplo, un almacén y una empresa de transportes tienen que prever eventualidades totalmente diferentes.

Colombia

No. Únicamente si el contrato de transporte entra en el ámbito del sistema multimodal.

Ecuador

No deberían estar sujetos al mismo régimen de la responsabilidad que el porteador marítimo.

Venezuela

Sí. En aras de la uniformidad jurídica del transporte multimodal y teniendo debidamente en cuenta la ampliación de las reglas que se recogen en el proyecto a fin de cubrir la responsabilidad no sólo del porteador o de las partes ejecutantes sino también la de otras personas que ya no puedan ser partes ejecutantes. Este criterio ya viene implícito en el proyecto de instrumento, concretamente en los casos en que se presenta una reclamación contra una persona que no sea el porteador; esa persona tiene derecho a beneficiarse de las excepciones y limitaciones de la responsabilidad de que dispone el porteador en virtud del instrumento, siempre y cuando esa persona demuestre que ha actuado en el ámbito de su contrato, de su empleo o de su mandato.

5. ¿Deberían los participantes en el transporte de puerta a puerta, tales como los estibadores, los empresarios de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros estar sujetos a reclamaciones directas por parte de los propietarios del cargamento o de sus aseguradores en virtud de un régimen único multimodal por los daños causados por un determinado participante?

Bolivia

Sí. Si se identifica la fuente del daño, sería una buena idea que los usuarios pudieran presentar sus reclamaciones directamente. Sin embargo, éste no es el espíritu en que se basa el servicio multimodal.

Colombia

Sí.

Ecuador

Sí. Los participantes en el transporte de puerta a puerta deben estar sujetos a un único régimen de transporte multimodal.

Venezuela

De conformidad con el proyecto de instrumento, el período de responsabilidad del porteador rige el momento y el lugar de recepción de las mercancías, que debe corresponder al momento acordado en el contrato de transporte o, en ausencia de tal disposición, al momento [y al lugar] en que el porteador o la parte ejecutante tomen efectivamente las mercancías bajo su custodia.

El porteador está obligado también, durante el período de su responsabilidad, a preservar y a cuidar debidamente los bienes. En consecuencia, debe mantener la buena condición de las mercancías durante la carga, el estibado, el transporte y la descarga de las mercancías. Ello puede significar que los distintos participantes en el transporte de puerta a puerta incurran en la misma responsabilidad en que los transportistas incurren en virtud del régimen presentado en el proyecto de instrumento durante el período en que las mercancías estén bajo su custodia.

Por consiguiente, sería posible adoptar un único régimen que estableciera parámetros para las reclamaciones directas de los propietarios y aseguradores del cargamento con respecto a la responsabilidad de todas esas personas.

6. En el caso de los convenios existentes que se apliquen al transporte terrestre, como el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR), ¿deberían esos convenios seguir rigiendo la responsabilidad del porteador terrestre cuando éste efectuara un transporte terrestre y marítimo a la vez, o podría el porteador terrestre, en ciertas circunstancias, estar sujeto al mismo régimen de responsabilidad que los porteadores marítimos?

Bolivia

El porteador terrestre debería tratarse por separado, tal como ocurre actualmente. Tal como se ha enunciado más arriba, los riesgos no son los mismos; por consiguiente, la responsabilidad tampoco puede ser igual. Incluso los procedimientos de seguros difieren.

Colombia

No. Cada modo de transporte debe regirse por su propio régimen de la responsabilidad. No obstante, si existiera un único régimen de la responsabilidad para el transporte de puerta a puerta, sería aplicable a todos los modos de transporte en que se efectuara el transporte de un determinado cargamento; es decir, el sistema multimodal regiría el transporte desde la recepción del cargamento hasta su entrega en el lugar convenido.

Ecuador

El transporte por carretera tiene su propia legislación sobre responsabilidad y no puede estar sujeto al régimen de la responsabilidad aplicable a los transportes acuáticos.

Venezuela

Es necesario distinguir entre el régimen único de responsabilidad aplicable a las operaciones de puerta a puerta y los convenios que rigen el transporte terrestre.

El régimen único de la responsabilidad sólo podrá quedar desplazado cuando se haya adoptado como ley un convenio internacional que regule el transporte terrestre y sea aplicable únicamente al tramo terrestre de un contrato de transporte marítimo si las pérdidas o los daños se producen únicamente durante el transporte terrestre de las mercancías. Ello significa que si los daños se producen durante más de un tramo de transporte, o si no puede determinarse exactamente cuándo se produjeron, prevalecerá el régimen único de responsabilidad durante todo el período de tránsito de puerta a puerta.

7. ¿Qué posibles ventajas ve usted en la aplicación de un régimen uniforme de la responsabilidad al transporte terrestre y marítimo en el transporte multimodal?

Bolivia

Si fuera posible, la ventaja consistiría en que el usuario dispondría de un procedimiento más simple y de una responsabilidad más clara para presentar una reclamación.

Colombia

El régimen del transporte multimodal establece que el empresario de transporte multimodal asume la plena responsabilidad desde el momento en que se hace cargo de las mercancías hasta que las entrega al consignatario; por consiguiente, en caso de daños o pérdidas del cargamento, la única persona que debe responder ante el consignatario debe ser el empresario de transporte multimodal que firmó el contrato pertinente. Por consiguiente, la ventaja es considerable, ya que sólo es responsable un único empresario ante el consignatario por cualquier daño o pérdida que sufra el cargamento.

Ecuador

El régimen del transporte multimodal prevé que el empresario de transporte multimodal asume la plena responsabilidad del transporte y crea un único régimen de la responsabilidad. Ello facilita el transporte internacional, dado que cualquier reclamación presentada por el propietario del cargamento se dirige al empresario de transporte multimodal y éste debe presentar la reclamación por daños respecto del modo de transporte en que se haya producido el daño y conforme a su legislación interna.

Venezuela

La ventaja radica en que si bien existen algunos convenios aplicables al transporte terrestre, como el Convenio CMR, muchos contratos de transporte marítimo incluyen un tramo terrestre. Por consiguiente, sería más práctico aplicar el único régimen de responsabilidad a todos los tramos del transporte de puerta a puerta, utilizando un régimen uniforme y armonizado que cubriera los distintos modos de transporte.

8. ¿Qué problemas comunes se experimentan actualmente a raíz del sistema de regímenes de responsabilidad para el transporte de mercancías de puerta a puerta?

Bolivia

El problema consiste en que el usuario debe entender muchos procedimientos para poder presentar una reclamación y que el empresario de la terminal de transportes dispone de muchas opciones para eludir la responsabilidad.

Colombia

La imposibilidad de determinar el momento en que se produce el daño o la pérdida y la etapa del transporte multimodal en que ocurrió tal daño o pérdida.

Ecuador

El hecho de que el propietario del cargamento deba presentar una reclamación por daños respecto del modo de transporte en que se produjo el daño y en virtud del régimen de la responsabilidad aplicable a dicho modo de transporte.

Venezuela

El régimen único de responsabilidad podría convertirse en la base de un nuevo régimen único y mundial para la regulación del transporte marítimo, de modo tal que se cumplieran los requisitos del comercio y de la tecnología moderna. Por consiguiente, todo nuevo régimen debería abarcar todos los tramos de las operaciones de transporte.

Por consiguiente, el régimen único de la responsabilidad debe adaptarse a las realidades del comercio moderno, cubrir todo el período durante el cual el porteador tenga las mercancías bajo su custodia, independientemente de si se encuentran en un puerto o en tierra, y establecer reglas aplicables a los modos de transporte complementarios del transporte marítimo de mercancías.

9. ¿Considera usted que sería ventajoso para la industria dar a los propietarios o aseguradores del cargamento la oportunidad de presentar reclamaciones directamente contra el subcontratista del porteador que haya expedido el conocimiento de embarque por los daños o las pérdidas que se hayan producido estando las mercancías bajo la custodia del subcontratista?

Bolivia

Esto sería una ventaja más para el empresario de la terminal que para el usuario, ya que los daños, independientemente de que sean fruto o no de negligencia, son causados por empresarios subcontratados para un tramo del transporte. Es decir, la mayor parte de los daños se causarían durante la manipulación del cargamento y no durante el transporte propiamente dicho. No obstante, es importante tener presen-

te que la fiabilidad y la calidad del servicio que ofrezca un empresario de terminal depende de la calidad de los agentes y subcontratistas que elija para prestar el servicio.

Colombia

No vemos en ello ninguna ventaja, porque generalmente ni el cargador ni el consignatario influyen o son partes en el subcontrato; por ello la ley les impediría entablar cualquier tipo de acción contra el subcontratista.

Ecuador

No, porque el empresario de transporte multimodal asume la plena responsabilidad y es más fácil para el propietario del cargamento presentar una reclamación al empresario de transporte multimodal que a cualquier otra persona encargada de una de las etapas del transporte.

Venezuela

La ventaja consiste en que pueden reducirse los costos y evitarse múltiples reclamaciones.

10. Aproveche la oportunidad para indicar cualquier otro comentario u observación que desee hacer respecto del instrumento de la CNUDMI en su forma actual.

Bolivia

Sin respuesta.

Colombia

El documento de la CNUDMI debería regir únicamente el transporte marítimo de puerta a puerta, teniendo presente que los regímenes de la responsabilidad que trata de amalgamar y actualizar son los de las Reglas de La Haya, las Reglas de La Haya-Visby y las Reglas de Hamburgo.

Es importante que para el transporte marítimo haya un único régimen de la responsabilidad.

La UNCTAD está concluyendo estudios sobre la unificación de las reglas para el transporte multimodal.

Convendría especificar precisamente que el proyecto de instrumento se limita al transporte de puerta a puerta; de no ser así, sería necesario regular la actividad de transporte multimodal en el mismo instrumento si se aceptara la idea de que el transporte multimodal es equivalente al transporte de puerta a puerta. Sería una tarea larga y costosa con amplias consecuencias, y hasta la fecha no se ha logrado formular reglas uniformes, salvo en la Comunidad Andina, que dispone de reglas comunitarias en ese ámbito.

El artículo 5.3 de la versión española, que dice "...el transportista puede negarse a descargar, o puede descargar, destruir o...", debería enmendarse para que dijera "...el transportista puede negarse a cargar, o puede descargar, destruir o...".

Con respecto al artículo 6.3 (Responsabilidad de las partes ejecutantes), habría que agregarle notas pertinentes para aclarar que existe una responsabilidad mancomunada y solidaria entre el porteador, las partes ejecutantes y sus agentes.

Si llegamos a tratar el artículo 15, "Avería gruesa", convendría suprimir esta disposición del proyecto por las mismas razones que se han indicado para el artículo 6.1.2 a). Además, dado que se trata de un acuerdo que no entra en la categoría

de un tratado público, no sería jurídicamente aceptable elevar implícitamente el instrumento a tal categoría.

Cabe señalar también que el período de limitación para instituir procedimientos judiciales contra el porteador marítimo debe ajustarse a las Reglas de Hamburgo, que prevén un período máximo de dos años para incoar procedimientos judiciales.

Ecuador

El documento de la CNUDMI debería regir el transporte marítimo de puerta a puerta, ya que el régimen de la responsabilidad que debe aplicársele (las Reglas de La Haya, las Reglas de La Haya-Visby y las Reglas de Hamburgo) sólo establece responsabilidad por el transporte marítimo, y también porque los otros modos de transporte se rigen por sus propios procedimientos legales.

El objetivo debe consistir en establecer un único régimen de la responsabilidad que unifique los ya existentes, porque toda otra situación crea incertidumbre jurídica en el comercio internacional, tal como ocurre en la actualidad.

Con tal fin, se han formulado las siguientes recomendaciones:

1. *Ámbito de aplicación.* La función del porteador en el caso del transporte de puerta a puerta debería consistir en asumir la plena responsabilidad por el contrato de transporte, dado que éste es el único modo en que la persona responsable puede ser plenamente identificable y accesible.

2. *Sujeto de responsabilidad.* El porteador debería ser responsable solidariamente con su agente cuando dicho agente interviniera en uno de los tramos del transporte. Los agentes comerciales quedarían excluidos de esa responsabilidad.

3. *Régimen de responsabilidad.* Si se excluye el defecto de navegación como motivo de responsabilidad para el porteador, habría que suprimir del proyecto la disposición que permite invocar el defecto de navegación como excepción de responsabilidad.

3.1. Con respecto al defecto de la navegación y a la labor del piloto, se recomienda asimismo que los casos de intervención del piloto no sean admisibles como excepción, ya que así se aceptaría como excepción una forma de defecto de navegación. Del mismo modo, no debería permitirse la exoneración de responsabilidad para el porteador o el piloto.

3.2. En caso de incendio, debería quedar claro que el porteador debería asumir la responsabilidad, pero la carga de la prueba debería consistir en demostrar la existencia de causas ajenas a su control.

3.3. La opción prevista de responsabilidad parcial del porteador, en virtud de la cual el porteador asume en principio toda la responsabilidad, debería mantenerse.

4. *Límites de la responsabilidad del porteador.* Con respecto a los límites de la responsabilidad del porteador, el proyecto enuncia un marco adecuado, y el único punto que debería analizarse es el de si el nivel de los límites es adecuado. A este respecto, se propone que se mantengan los criterios establecidos en las Reglas de La Haya-Visby, pero que se dé al porteador la oportunidad de optar por la legislación del país de origen del transporte si prevé un mayor límite.

5. *Jurisdicción.* En el proyecto no figura ninguna regla sobre la jurisdicción. Por consiguiente, deben introducirse

reglas para establecer la competencia de los tribunales en el lugar de destino del cargamento.

6. *Arbitraje.* Parece suponerse que los árbitros o los órganos de arbitraje del lugar de destino del cargamento deben tener jurisdicción, pero que las partes deben seguir teniendo autonomía contractual para convenir someter un caso a arbitraje, siempre y cuando ese acuerdo se concierte después de ocurrir los hechos que sean objeto de la controversia.

7. *Comunicación electrónica.* Conviene prever claramente el hecho de que los contratos de transporte marítimo pueden celebrarse también electrónicamente, de modo que haya una regulación uniforme de los contratos de transporte, tanto si se han celebrado por escrito como por medios digitales. Análogamente, se sugirió que en el texto del proyecto se sustituyera la palabra “imágenes” por las palabras “medios o registros”, a fin de ajustarlo a la nomenclatura internacional correcta.

7.1. Se sugirió también que se registraran ante los órganos competentes las características de la firma electrónica, a fin de garantizar la seguridad jurídica de los documentos emitidos electrónicamente. A este respecto, cabe señalar también que la firma electrónica del documento electrónico debería cumplir los requisitos de confidencialidad, integridad y autenticidad del mensaje de datos, que tampoco debería ser rechazado.

Conclusiones

a) La CNUDMI y el Comité Marítimo Internacional han redactado un documento sobre el transporte de puerta a puerta para sustituir el transporte de puerto a puerto que determine la responsabilidad por tal transporte sobre la base de las Reglas de La Haya-Visby y de las Reglas de Hamburgo, haga extensivo el transporte de puerta a puerta al transporte multimodal y constituya un instrumento único para regir el transporte marítimo de mercancías, los transbordos, ya sea por tierra o por ferrocarril, incluidas las operaciones auxiliares en el transporte en cadena durante la carga y la descarga, y la transmisión electrónica de datos.

Este proyecto pretende simplificar la documentación y unificar todo el régimen legal en lo relativo a la responsabilidad por el transporte de mercancías, lo que obviamente beneficiaría al comercio externo y reduciría notablemente los costos. No obstante, debe tenerse presente que ese documento tan amplio y general dará lugar a un gran debate antes de su adopción, y también después de ser adoptado, a la hora de la ratificación o de la adhesión, habida cuenta de que aborda muchas cuestiones. Se hace patente lo difícil que resulta unificar criterios sobre todos estos aspectos y plasmarlos en un acuerdo internacional.

b) A fin de establecer un reparto más equilibrado y equitativo de los riesgos y de las responsabilidades entre el porteador y el cargador, las nuevas reglas para el transporte internacional de mercancías deberían remitirse exclusivamente a la revisión de las Reglas de La Haya-Visby y de las Reglas de Hamburgo.

Habría entonces que revisar el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías a fin de ajustarlo a la situación actual de los transportes marítimos.

c) El transporte internacional multimodal debería considerarse como tal y debería seguir estando reglamentado por

la legislación de la Comunidad Andina, que ha instituido un marco jurídico complementario.

Venezuela

A los efectos del presente trabajo, han de tenerse en cuenta los instrumentos vigentes en Venezuela y que se aplican al transporte marítimo a saber, la Decisión 331, modificada por la Decisión 393 de la Junta del Acuerdo de Cartagena (Comunidad Andina) relativa al transporte multimodal, aplicable al transporte multimodal internacional cuando el lugar de recepción o de entrega de la mercancía es un Estado miembro de la Comunidad Andina. Dicha Decisión se basa en el sistema de responsabilidad establecido en las Reglas de Hamburgo, que a su vez se basa en una presunción de culpa. Sin embargo, cuando se ha determinado que el daño ocurrió durante el tramo marítimo o en vías de navegación interior, se aplica un conjunto de motivos de exoneración análogos a los de las Reglas de La Haya, pero queda excluida la exoneración por los motivos de error náutico o de incendio.

En el proyecto se establece un régimen de responsabilidad mixto que combina los regímenes de las Reglas de La Haya y de las Reglas de Hamburgo. En efecto, el artículo 5 del proyecto impone una serie de obligaciones al porteador, principalmente en relación con la carga y el transporte de la mercancía y su entrega en el lugar de destino. También se refiere al cuidado con que debe tratar la carga durante las diferentes etapas del transporte, y por último, a las medidas que ha de tomar (“debida diligencia”) para garantizar la navegabilidad del buque.

Se observa que las obligaciones se expresan en forma afirmativa, como en las Reglas de La Haya. La redacción es parecida, aunque quizá algo más clara. Observamos que todavía no se ha decidido si el requisito de velar por la navegabilidad del buque se aplica sólo a antes del viaje y al principio del viaje, o si se trata de una obligación que persiste durante todo el viaje.

Compartimos el parecer de que la obligación de velar por la navegabilidad del buque debe mantenerse, como se establece en las Reglas de La Haya; es decir, se trata de una obligación que debe cumplirse antes del viaje y al principio del viaje. Pese a la existencia del Código Internacional de Gestión de la Seguridad y los requisitos de seguridad de la navegación, la obligación podría resultar muy difícil de hacer cumplir si se impone durante todo el viaje marítimo.

Por otra parte, el artículo 6 del proyecto establece un régimen de responsabilidad basado en la presunción o culpa del porteador en el caso de pérdida, daño o retraso en la entrega de la mercancía: el porteador será considerado responsable a no ser que pruebe que la pérdida o el daño no se debieron a negligencia suya ni de la parte ejecutante (artículo 6.1.1, alternativa I a)).

Esta parte del proyecto se basa en el párrafo 1 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo, si bien las dos reglas no son idénticas.

Sin embargo, el proyecto también estipula (artículo 6.1.2) una serie de circunstancias que, si el porteador demuestra que se dieron, establecerían la presunción de ausencia de culpa del porteador y lo eximiría de responsabilidad. Este conjunto de 11 motivos de exoneración contiene algunas pequeñas divergencias respecto del conjunto mencionado en las Reglas de La Haya y lo aceptamos sin ningún problema.

Conviene señalar que el régimen de las Reglas de La Haya establece las circunstancias en cuestión como motivos que exoneran de responsabilidad al porteador, mientras que en el proyecto de instrumento se considera que crean una presunción de ausencia de culpa por parte del porteador, una exoneración directa.

Creemos que sería conveniente estudiar a fondo las repercusiones jurídicas de ese cambio, especialmente porque nuestra Ley de Comercio Marítimo (artículo 206) se basa en las Reglas de La Haya, que estipulan que dichas circunstancias constituyen motivo de exoneración. El análisis debería tener en cuenta que el proyecto establece una serie de obligaciones que el porteador debe cumplir y una presunción de culpa en el caso de daño, pérdida o retraso, y, por consiguiente, la creación de una nueva presunción en sentido opuesto en los casos en que se demuestren las circunstancias mencionadas en el artículo 6.1.2 parece demasiado compleja y difícil de aplicar en nuestro sistema jurídico.

Quisiéramos señalar que en Venezuela, en lo que respecta a las obligaciones de resultado, como se establece en el artículo 6.1.1, el porteador quedaría exonerado si probara que se trata de una causa ajena no imputable, lo que equivale a probar que ha cumplido las obligaciones contractuales (artículo 5 del proyecto) y que el daño, la pérdida o el retraso se debió a alguno de los motivos de exoneración establecidos en el artículo 6.1.2 del proyecto.

Por esas razones, consideramos que los motivos de exoneración no deben considerarse presunciones a favor del porteador, sino verdaderos casos de exoneración de responsabilidad.

En el proyecto también figura un artículo entre corchetes (artículo 6.1.2) que establecería la exoneración directa (no como presunción de ausencia de culpa) por motivo de error náutico (culpa del capitán, tripulante o piloto en la navegación o la administración del buque) y la excepción del incendio.

Como se indica en el texto explicativo, la propuesta entre corchetes crea una profunda división entre los partidarios de una y otra postura.

En 1996, Venezuela, en calidad de miembro de la Comunidad Andina, decidió eliminar el error náutico y la excepción del incendio como motivos de exoneración; así quedó establecido en la Decisión 393, que es de aplicación preferente en la esfera internacional en los casos relativos al transporte multimodal.

Sin embargo, en las consultas sostenidas con la Asociación Venezolana de Derecho Marítimo, ésta expresó su apoyo a que se incluyeran las excepciones del error náutico y el incendio entre las causas de exoneración del porteador. Teniendo presente este hecho, quisiéramos examinar con mayor detalle la conveniencia de suscribir un acuerdo que incluya esas excepciones; en caso de aprobarse, habría que modificar la Decisión 393 para armonizarla con las disposiciones del acuerdo.

El artículo 6.1.4 del proyecto figura entre corchetes. Se refiere al caso en el que el daño, la pérdida o el retraso se deben en parte a culpa del porteador y en parte a un incidente del cual el porteador no es responsable, y se basa en el supuesto de que el porteador sería responsable solamente en la medida en que su culpa haya contribuido al daño, la pérdida o el retraso en la entrega.

En nuestra opinión, esta disposición no debe aceptarse porque en los casos en que haya incumplimiento de su obliga-

ción de transportar o entregar la mercancía, el porteador debe responder de todo el perjuicio causado. Este es el sistema de nuestro derecho.

Ha de señalarse que esta disposición del proyecto se basa en el párrafo 7 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo y que la inclusión de esa disposición en las mencionadas Reglas se comprende porque el régimen de responsabilidad que establece es muy estricto. Sin embargo, ése no es el caso con el proyecto de instrumento, que establece un régimen más flexible y favorable a la posición del porteador.

Comercio electrónico

En la Asamblea del Comité Marítimo Internacional celebrada en Singapur, se acordó que el Subcomité Internacional debía trabajar en la elaboración de reglas que incluyeran principios y disposiciones para facilitar el comercio electrónico. El borrador de mayo fue revisado por el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico y en el proyecto de instrumento se incorporan las disposiciones recomendadas por el Grupo.

El proyecto de instrumento debería aplicarse a todos los contratos de transporte, incluidos los que se hayan concertado por medios electrónicos. Para lograr ese propósito, el proyecto de instrumento es neutral en su aplicación, así como por lo que se refiere a la tecnología. Esto significa que se puede adaptar a todo tipo de sistema, no sólo a los que se basan en un registro, como el Conocimiento de embarque para Europa (BOLERO). Debería aplicarse a sistemas operativos en entornos cerrados (como Intranet), así como a los que operan en un entorno abierto (como Internet). Habría también que procurar que el proyecto de instrumento no se limite a la tecnología actualmente en uso, teniendo presente que la tecnología evoluciona rápidamente y que lo que parece imposible hoy es probable que ya lo estén planificando los programadores de sistemas de informáticos.

Uno de los objetivos del proyecto de instrumento es eliminar el obstáculo del papel en las transacciones electrónicas, adoptando los principios pertinentes de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico de 1996.

Una manera de lograr ese propósito es simplemente definir la palabra “documento” de manera que se incluya la información registrada o archivada por cualquier medio. Esto abarcaría la información guardada por medios electrónicos como si estuviera escrita en papel. Algunos consideran que ésta es la mejor solución, pero como todavía está muy extendida la sensación de que “documento” significa papel, se han utilizado diferentes términos para facilitar la concertación de contratos por medios electrónicos o su demostración por mensajes comunicados electrónicamente. Se ha escogido la expresión “documento electrónico” por ser relativamente neutral. La expresión “*contract particulars*”¹ se ha considerado una expresión apropiada que puede aplicarse fácilmente a las condiciones especiales estipuladas en un documento de transporte o en un documento electrónico.

El capítulo 2 contiene normas generales relativas al consentimiento. Esto significa, en primer lugar, el consentimiento para emitir y utilizar un documento electrónico y, en segundo lugar, cuando se emite un documento de transporte, el

¹ La expresión “*contract particulars*” se ha traducido como “condiciones del contrato”, si bien puede también traducirse como “cláusulas del contrato”, “cláusulas específicas del contrato” o “cláusulas especiales del contrato”.

consentimiento comunicado o expresado electrónicamente para intercambiar información y notificaciones como las que figuran en los artículos 6.9.1 y 6.9.2. Existe también un artículo para los casos en que las partes deseen optar por un medio particular para sustituir un documento electrónico por un documento en papel o viceversa. Esto sólo se permite si existe consentimiento mutuo y bajo estrictas condiciones. Este problema se menciona en las Reglas del CMI sobre el conocimiento de embarque electrónico. Por último, el capítulo 2 contiene reglas de procedimiento que deben acordarse e incluirse en los datos del contrato que aparecen en un documento electrónico negociable. Sobre este punto no hay una costumbre generalizada, ni uniformidad, ni un sistema predominante. Por consiguiente, esas reglas son necesarias para asegurar que no haya equívocos respecto de la transferencia de documentos electrónicos ni de las medidas necesarias para obtener la entrega como tenedor de un documento electrónico.

El proyecto de instrumento hace suya la propuesta de que la negociabilidad puede lograrse y llevarse a efecto por medios electrónicos. El concepto de control exclusivo del documento electrónico debería ser compatible con el concepto de negociabilidad. Ciertamente lo es tanto como el hecho de poseer físicamente un pedazo de papel. Por consiguiente, esta disposición colocaría a los documentos electrónicos en el mismo pie de igualdad que los documentos de transporte y sólo por esa razón se ha introducido. Asimismo, pondría a los documentos de transporte negociables en pie de igualdad con los documentos electrónicos. Se apreció que las diferentes interpretaciones de negociabilidad en las diferentes jurisdicciones podrían no permitir determinar si en todas las jurisdicciones un documento electrónico podría en este momento ser visto como capaz de abarcar lo que debe entenderse como una efectiva negociabilidad. Sin embargo, reconociendo el rápido avance nacional e internacional del comercio electrónico y de la legislación sobre el particular, que persiguen introducir la paridad entre los medios electrónicos y el papel, se consideró que las normas eran aceptables.

Uno de los razonamientos e ideas examinados fue que ya no había más necesidad de documentos negociables, ya fuera en papel o en forma de documento electrónico, y que, en cualquier caso, el aspecto más importante debía ser la transferencia de derechos (el derecho de obtener la entrega o el derecho de control) en un contrato de transporte sin documentación. En cuanto al primer punto, esa opinión se basó en el hecho de que la financiación del transporte aéreo en cualquier forma se ve obstaculizada por el uso de los “*air waybills*”. La popularidad de los “*sea waybills*”² también se mencionó. Sin embargo, es cierto que hay muchos mercados donde se utilizan los documentos negociables. El proyecto de instrumento debe asegurar que nada evite el uso de documentos electrónicos para probar tales contratos de transporte en el futuro. El instrumento también establece claramente que la transferencia de derechos en los contratos de transporte puede hacerse electrónicamente.

Estas normas están en armonía con las Leyes Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico (1996) y Firmas Electrónicas (2001), las cuales, en alguna medida, sirvieron de inspiración a la Ley venezolana sobre Mensajes de Datos

y Firmas Digitales. Sólo con el reconocimiento de la validez de los documentos transmitidos por vía electrónica será posible superar los obstáculos legales para la aplicación del comercio electrónico en países en que los documentos tradicionalmente se conservan por escrito, como Venezuela. Por consiguiente, Venezuela aprueba las normas sobre comercio electrónico que figuran en el proyecto de instrumento.

B. Comunidad Andina (Perú)

[Original: inglés]

Acusamos recibo del cuestionario preparado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) relativo al proyecto de instrumento que regiría el transporte internacional de mercancías.

Además, como Dirección General de Transporte Acuático del Perú, expondremos nuestra opinión en relación con cada una de las preguntas.

1. ¿Consideraría útil que un único régimen de la responsabilidad fuera aplicable a todo transporte de puerta a puerta que comprendiera un tramo marítimo?

Habida cuenta del rápido aumento de los envíos de puerta a puerta y de que ésa será probablemente la forma de transporte que predomine en el futuro próximo, consideramos conveniente y útil tener un régimen de responsabilidad único. Sin embargo, creemos que el proyecto abarca asuntos que figuran en varios convenios que todavía no han sido aprobados por numerosos países. Por consiguiente, pensar en un consenso es casi una utopía.

2. En caso afirmativo, ¿por qué?

Como se indicó antes, consideramos que el proyecto de instrumento propuesto es demasiado ambicioso y que son demasiados los convenios que se han incorporado en un único instrumento. Esto significa que será casi imposible que los países lo aprueben.

De hecho, el proyecto abarca cuestiones relativas a la responsabilidad de los armadores respecto de las mercancías transportadas en los buques, que en la actualidad se rigen principalmente por las Reglas de La Haya, La Haya-Visby y Hamburgo. Precisamente sobre este asunto no hay consenso en nuestro país ni en el Pacto Andino.

Asimismo, el proyecto abarca cuestiones nuevas que no figuraban en las mencionadas Reglas, por ejemplo los conocimientos de embarque electrónicos y la avería gruesa.

Además, un régimen de responsabilidad para el transporte de puerta a puerta debe incluir un régimen para el transporte terrestre, que normalmente está reglamentado por la legislación local.

Proponemos que se adopte el enfoque de dos vías del Profesor William Tetley (<http://tetley.law.mcgill.ca/unctad>): *a*) una vía rápida, con un nuevo convenio de puerta a puerta que podría ser una combinación de las Reglas de La Haya-Visby y de Hamburgo y en el que se procuraría mantener el equilibrio entre cargadores y porteadores. Este convenio abarcaría el tramo marítimo que se rige por el derecho internacional, y *b*) una vía lenta, que abarcaría las cuestiones más controvertidas y sería facultativa para los Estados, y que comprendería el transporte terrestre, que se rige normalmente por la legislación local.

²Se ha dejado la expresión original en inglés por la dificultad en definir los términos “*air waybill*” y “*sea waybill*”, que podrían traducirse como documentos de transporte aéreo y marítimo *no negociables*, respectivamente.

3. ¿Debería regir un mismo derecho todo el transporte de mercancías, tanto sus tramos terrestres como marítimos?

Sí. Sería muy conveniente que un único derecho internacional regulara todo el transporte de mercancías, ya que ello proporcionaría la certidumbre de la ley, fomentaría el comercio, enriquecería los fallos con diversas jurisprudencias y reduciría las costas, entre otras cosas.

Sin embargo, como se señaló en los párrafos anteriores, el proyecto es demasiado ambicioso y algunas cuestiones, como el transporte terrestre de mercancías, suelen regirse por el derecho local. La necesidad de convencer a los países de que no apliquen su propia legislación hará probablemente que el convenio sea un objetivo inalcanzable. Sin embargo, quedará abierta la posibilidad de que los demandantes y/o los demandados puedan elegir la jurisdicción y el derecho aplicable.

4. ¿Deberían estar sujetos al mismo régimen de la responsabilidad que el porteador marítimo todos los participantes en el transporte de cargamento de puerta a puerta, incluidos los estibadores, las empresas de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros?

No necesariamente. Determinados riesgos inherentes al transporte marítimo no existen en el transporte terrestre y viceversa. Por consiguiente, el grado de responsabilidad no se debe medir aplicando el mismo criterio.

Sin embargo, algunos aspectos de la responsabilidad, como el cálculo de las indemnizaciones, podrían aplicarse a todos los modos de transporte, y un consenso sobre esos puntos podría repercutir en un incremento del comercio debido a la certidumbre de la ley. Por lo menos respecto de algunos asuntos, como la reducción de las costas y el conocimiento de los problemas análogos o idénticos resueltos en otros países. Esto infundiría a los usuarios mayor confianza en la utilización del sistema.

5. ¿Deberían los participantes en el transporte de puerta a puerta, tales como los estibadores, los empresarios de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros, estar sometidos a reclamaciones directas por parte de los propietarios del cargamento o de sus aseguradores en virtud de un régimen único multimodal por los daños causados por un determinado participante?

Sí. Sin embargo, ello deberá ser facultativo para el demandante y no obligatorio. El demandante tendría la posibilidad de elegir si presentar su reclamación directamente contra el porteador, y éste lo haría contra el subcontratista en subrogación, o contra el subcontratista, si el daño/pérdida ocurrió claramente en el período en que la mercancía se hallaba bajo su responsabilidad, o contra ambos.

6. En el caso de los convenios existentes que se aplican al transporte terrestre, como el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR), ¿deberían esos convenios seguir rigiendo la responsabilidad del porteador terrestre cuando éste efectuara un transporte terrestre y marítimo a la vez, o podría el porteador terrestre, en ciertas circunstancias, estar sujeto al mismo régimen de responsabilidad que los porteadores marítimos?

Sería conveniente que el porteador terrestre estuviera sometido al mismo régimen de responsabilidad que el marítimo, aunque algunos de sus riesgos no sean iguales. Sin embargo,

como se ha indicado, al estar todos los convenios incorporados en uno único, no es probable que éste sea aprobado por la mayoría de los países. Por lo tanto, por el momento los convenios deberían seguir siendo independientes. El enfoque de las dos vías que se ha propuesto podría ayudar a este respecto.

7. ¿Qué posibles ventajas ve usted en la aplicación de un régimen uniforme de responsabilidad al transporte terrestre y marítimo en el transporte multimodal?

La ventaja principal y más evidente sería que dicho régimen resultaría más fácil de entender para los numerosos usuarios. Esto repercutiría en una mejor comprensión y evolución del derecho y en una reducción de las costas, lo cual traería aparejados la confianza en el sistema y el desarrollo del comercio en general.

8. ¿Qué problemas comunes se experimentan actualmente a raíz del sistema de regímenes de responsabilidad para el transporte de mercancías de puerta a puerta?

En países como los nuestros, los problemas son principalmente la confusión y el desconocimiento por parte de los propietarios de la carga acerca de la legislación aplicable y los regímenes de responsabilidad, lo que dificulta a los usuarios el cobro o la demanda a los porteadores. Sin embargo, éste no es el único problema; los jueces locales no están especializados en asuntos marítimos o de transporte y no aplican los convenios internacionales aprobados. Esto crea aún más confusión, no sólo entre los propietarios de la carga sino también entre los porteadores, lo que repercute en un encarecimiento de la actividad empresarial y del comercio debido a la incertidumbre.

9. ¿Considera usted que sería ventajoso para la industria dar a los propietarios o los aseguradores del cargamento la oportunidad de presentar reclamaciones directamente contra el subcontratista del porteador que haya expedido el conocimiento de embarque por los daños o pérdidas que se hayan producido estando las mercancías bajo la custodia del subcontratista?

Sí. Probablemente se reducirían los costos y el comercio sería más eficaz. Si los subcontratistas pudieran ser demandados por la pérdida o los daños ocurridos mientras la mercancía estaba bajo su custodia, tendrían la oportunidad de encontrar otros métodos de solución de diferencias para satisfacer las demandas que podrían convenir a todas las partes, en lugar de ser demandados una vez que la responsabilidad del porteador ha sido establecida por un tribunal de jurisdicción competente o un tribunal de arbitraje. Esto reduciría evidentemente las costas.

Asimismo, el propietario de la carga o el asegurador podría en algunos casos considerar más conveniente presentar una demanda en el lugar, en vez de tener que hacerlo a una empresa extranjera. Como la cadena de demandas sería más corta, podrían obtenerse indemnizaciones mayores, que a fin de cuentas beneficiarían a todos, debido a la reducción de las costas, de los juicios y de las negociaciones.

Sin embargo, como se indicó antes, esta será una opción del demandante.

10. Aproveche la oportunidad para indicar cualquier otro comentario u observación respecto del instrumento de la CNUDMI en su forma actual.

Estamos de acuerdo en que es un documento bueno y conveniente. Sin embargo, creemos que no es realista considerar que pueda prosperar, ya que muchos países no podrán ratificarlo. Si se dejan de lado algunas cuestiones difíciles se podría sacar adelante el convenio, pero se necesitan más conversaciones para llegar al convenio deseado. Por consiguiente, creemos que habría que aplicar el enfoque de las dos vías.

III. OTRAS DECLARACIONES Y APORTACIONES EN RELACIÓN CON LA PREPARACIÓN DEL PROYECTO DE INSTRUMENTO

A. De los Estados

Malasia

[Original: inglés]

Téngase en cuenta que estas observaciones no son definitivas, ya que Malasia todavía no ha recibido algunos de los documentos pertinentes.

i) Las operaciones de transporte de puerto a puerto (transporte internacional marítimo de mercancías) **no pueden** equipararse ni ampliarse a las operaciones de transporte de puerta a puerta. Se trata de operaciones diferentes que hay que abordar separadamente teniendo en cuenta su diferente naturaleza y los regímenes y la legislación del transporte terrestre de diversos países, particularmente los que no son miembros. Es importante conocer cabalmente los posibles peligros de hacer extensivas las normas del transporte marítimo al transporte terrestre, y más en el caso de los países en desarrollo.

ii) Habida cuenta del número más bien reducido de países miembros, la intención de que el instrumento internacional que se está preparando pueda considerarse un tratado internacional parece más bien prematura y poco razonable; tal vez lo mejor sería que se propusiera como convenio internacional de las Naciones Unidas.

B. De las organizaciones intergubernamentales

Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE)

[Original: inglés]

Antecedentes

El Comité de Transporte Marítimo organizó el Seminario sobre los regímenes de responsabilidad por el cargamento para prestar asistencia en la modernización de los regímenes vigentes y aclarar algo más las medidas que podían tomarse para establecer un nuevo régimen que fuera objeto de una aceptación más general por parte de los gobiernos y de la industria. Se esperaba que esta iniciativa de la OCDE no diera lugar a una mayor proliferación de regímenes, sino que alentara una convergencia de pareceres para armonizar aún más las prácticas internacionales.

El criterio adoptado para preparar el Seminario fue encargar a un consultor que analizara un conjunto de regímenes vigentes y determinara las cuestiones sobre las que aún hubiera un desacuerdo notable entre las distintas partes afectadas por esos regímenes. El documento del consultor, que constitu-

yó el fundamento de los debates sostenidos en el Seminario, puede consultarse en el sitio web del Comité de Transporte Marítimo:

<http://www.oecd.org/dsti/sti/transport/sea/index.htm>

El Seminario

El Seminario del Comité de Transporte Marítimo se celebró los días 25 y 26 de enero de 2001 y contó con la asistencia de aproximadamente 120 participantes enviados por los gobiernos y la industria de países de la OCDE. Estuvieron asimismo representados varios organismos intergubernamentales internacionales interesados en cuestiones relativas a la responsabilidad por el cargamento.

El Seminario estuvo presidido por el Sr. Alfred Popp, Asesor General Superior del Departamento de Justicia del Canadá. El Sr. Popp es también el Presidente del Comité Jurídico de la OMI.

Aun cuando representaban claramente a sus gobiernos y organizaciones, los participantes en el Seminario fueron invitados a intervenir y hacer uso de la palabra a título personal, ya que el Seminario sólo pretendía ser una ocasión para intercambiar opiniones sobre los asuntos identificados por el consultor, a fin de determinar si existía una base común o de convergencia que abriera el camino a una futura conferencia diplomática para resolver algunas de esas cuestiones que siempre habían sido fuente de discrepancias.

Las opiniones individuales de los participantes no quedaron registradas y todas las declaraciones se hicieron sin que quedara constancia de sus autores. Asimismo, los resultados del Seminario no reflejan necesariamente las opiniones de los gobiernos de los Estados miembros del Comité de Transporte Marítimo ni de los representantes de la industria presentes.

Si embargo, los puntos tratados en este informe sobre el Seminario se ofrecen a las partes interesadas, ya sean los gobiernos, la industria u organizaciones internacionales que puedan en el futuro acoger conferencias diplomáticas o participar en ellas para examinar los regímenes de responsabilidad por el cargamento, ya que representan el resultado final de las deliberaciones entre esas partes.

Sin bien estos resultados no son vinculantes para ninguna parte, pueden ofrecer cierta orientación en cuanto a los resultados normativos que pueden ser necesarios para llegar a formular una modalidad más global y más generalmente aceptable del régimen de responsabilidad por el cargamento. Por lo menos, pueden brindar orientación sobre otros textos que al final tal vez representen soluciones conciliatorias aceptables.

Asuntos en que hubo acuerdo general en el Seminario

Cuestión A. Pérdida debida a retraso

Se observó que ésta había sido tradicionalmente una fuente de discrepancia. Sin embargo, hubo acuerdo en que los retrasos deberían estar cubiertos por un nuevo régimen en que el plazo de entrega fuera objeto de condiciones contractuales especiales. Además, podría pensarse en la posibilidad de incluir disposiciones para los retrasos en general.

Cuestión B. Aplicación a diferentes documentos de transporte

Un nuevo régimen debería abarcar no sólo los conocimientos de embarque tradicionales, sino también otros contratos de transporte no negociables, con exclusión de las pólizas de fletamento.

Cuestión C. Aplicación a las transacciones electrónicas o de otro tipo

Un nuevo régimen debería ser plenamente compatible con el comercio electrónico moderno, incluida Internet.

Cuestión D. Reconocimiento del porteador ejecutante y del porteador contratante

En general, se apoyó la inclusión del concepto de porteador ejecutante en un nuevo régimen, aunque sin abandonar el principio de la presentación de demandas contra el porteador contratante ni permitir que éste quedara exento de responsabilidad por haber subcontratado el transporte a otro porteador.

Sin embargo, se expresó la inquietud de que la definición de porteador ejecutante que figuraba en el proyecto del CMI pudiera ser demasiado amplia, y se consideró que la definición de las Reglas de Hamburgo podía ofrecer una base más adecuada.

*Cuestión E. Aplicación a los animales vivos y la carga en cubierta**Animales vivos*

La inmensa mayoría de los oradores se pronunció contra la inclusión de los animales vivos en un nuevo régimen debido a la naturaleza especializada de la carga. Sin embargo, se reconoció la necesidad de que prosiguieran las consultas con los porteadores y cargadores de animales vivos.

Carga en cubierta

La carga en cubierta debería estar incluida sin necesidad de disposiciones especiales en el caso de que se transporte en contenedores, de acuerdo con la práctica comercial vigente. La carga no contenedorizada debería incluirse expresamente, con sujeción a que se aclaren los deberes y derechos de los porteadores y cargadores en consonancia con las Reglas de Hamburgo.

Cuestión F. Aplicación del régimen a las cargas de entrada y de salida

Se apoyó muy decididamente la propuesta de que el régimen se aplicara a las mercancías destinadas a un Estado contratante aun cuando el puerto de origen estuviera en un Estado no contratante.

Cuestión K. Documentación

Los participantes observaron que ésta era una cuestión técnica que debía ser examinada por los expertos y que la única cuestión normativa que hacía al caso era que la información relativa al buque y a la carga que figurara en dicha documentación debía ser totalmente fiable. Algunas observaciones for-

muladas en relación con la cuestión I pueden ser pertinentes también aquí.

Cuestión L. Plazo de notificación en caso de pérdida o daño

Se reconoció que ésta era una cuestión técnica que sólo podía resolverse mediante un examen conjunto con especialistas para asegurar que las limitaciones que se impusieran reflejaran la práctica empresarial moderna.

Sin embargo, en general se expresó un apoyo considerable al establecimiento de plazos cortos, si bien algunos estimaron que el plazo de tres días fijado en las Reglas de La Haya-Visby en los casos en que el daño no fuera aparente debía ampliarse.

Cuestión M. Plazo de incoación de procedimientos judiciales

También en este caso recibió considerable apoyo el establecimiento de un plazo corto, como en las Reglas de La Haya-Visby, pero con disposiciones adecuadas para interponer recursos y posibles disposiciones que estipularan la suspensión e interrupción de esos plazos.

Cuestión N. Disposiciones explícitas para el arbitraje u otras formas de solución de diferencias

Un nuevo régimen debería disponer que las partes pudieran convenir en solucionar las controversias mediante el arbitraje u otras formas de solución de diferencias.

Cuestión O. Foros en los que pueden incoarse procesos

Se apoyó muy decididamente la elaboración de una lista concreta de foros, o de reglas para seleccionar un foro, que estuvieran a disposición del demandante, como las que figuran en las Reglas de Hamburgo, si bien éstas podrían definirse de manera relativamente estricta para reducir al mínimo la búsqueda del foro más ventajoso.

Sin embargo, si se elaboraba una lista, habría que examinarla detenidamente para cerciorarse de que fuera apropiada al transporte multimodal, para el caso de que el nuevo convenio ampliara su cobertura a este tipo de transporte.

*Asuntos en los que en el seminario hubo convergencia pero no acuerdo general**Cuestiones G y H. Grado de cobertura del régimen, incluidos los tramos multimodales*

El consenso más general fue que el nuevo régimen debía tener como primera prioridad mejorar el régimen que rige el tramo marítimo del viaje.

Sin embargo, también se reconoció en general que en la práctica comercial moderna el sistema multimodal estaba adquiriendo más importancia. Por consiguiente, había que seguir estudiando de qué manera el nuevo régimen marítimo podía armonizarse con otros modos de transporte.

Cualquiera de esas ampliaciones debería reconocer plenamente y abordar los posibles conflictos con otros convenios internacionales o legislaciones nacionales.

No habría que pasar por alto la posibilidad de abordar este asunto estableciendo un régimen de responsabilidad “por defecto” para los casos en que hubiera incertidumbre en cuanto al régimen que debía aplicarse.

Cuestión I. Repartición de responsabilidades entre portadores y cargadores

Hubo acuerdo sustancial en que los criterios propuestos por el consultor constituían una base útil para determinar la atribución de responsabilidades. Esos criterios eran los siguientes:

- a) Deben propiciarse los objetivos normativos públicos de los gobiernos de los Estados Miembros (por ejemplo, sobre la facilitación del comercio, la seguridad marítima, etc.).
- b) Debe ser posible una pronta aceptación y la aplicación uniforme en todo el mundo, especialmente en las principales naciones comerciantes y navieras.
- c) La interpretación debe ser lo más clara y segura posible.
- d) Debe haber una repartición eficiente y económica del riesgo asegurado.
- e) Debe procurarse la armonización con los regímenes de responsabilidad por el cargamento que se aplican a otros modos de transporte.

También hubo acuerdo sustancial en que debía establecerse una repartición equilibrada de las responsabilidades que reconociera los derechos y obligaciones de los portadores y los cargadores.

La orientación principal del debate indicó que, si se daba ese equilibrio, podían recibir apoyo la eliminación del error náutico y otras exoneraciones, aunque también se advirtió que habría que tener sumo cuidado con los posibles efectos de esa eliminación.

Se reconoció claramente que una repartición equilibrada de los derechos y obligaciones, tanto de los portadores como de los cargadores, era importante también para la seguridad marítima y la sostenibilidad, especialmente respecto de la prevención de accidentes.

Asimismo, hubo indicios sustanciales de que una repartición más estricta de las responsabilidades, en consonancia con las disposiciones de las Reglas de Hamburgo, podría al final recibir apoyo, especialmente si se acompañaba de una enumeración de defensas específicas.

En todos los casos, deberían imponerse las correspondientes obligaciones a los cargadores, para asegurar que exista un adecuado deber de información:

- a) Acerca de las características especiales de la mercancía que revistan importancia para su manipulación y transporte —en particular, las características peligrosas y las precauciones especiales que haya que adoptar, y
- b) Según lo exija la documentación del transporte, de conformidad con los requisitos jurídicos y administrativos, y según sea necesario para la entrega de la carga al consignatario de conformidad con el contrato de transporte.

Los cargadores deberían ser responsables de cualquier daño o gasto causado al porteador o a terceros:

— Por su incumplimiento de esas obligaciones, o

— Por la mercancía misma, si se debe a falta o negligencia del cargador.

También debería prestarse especial atención a la carga de la prueba.

Cuestión J. Límites monetarios

El asunto de los límites monetarios sólo puede resolverse mediante una conferencia diplomática.

Antes de considerar nuevos límites monetarios, sería aconsejable que la entidad patrocinadora, como parte de la labor preparatoria de una conferencia diplomática, encargara un estudio independiente sobre la evolución del valor del dinero desde que se fijaron los límites en las Reglas de La Haya-Visby.

En el debate recibió escaso apoyo la sugerencia de que se eliminara el límite por “bultos”, pero se reconoció que la idea podría reconsiderarse si el nuevo régimen se hacía extensivo también a los tramos multimodales.

Recibió también marcado apoyo la propuesta de que en el nuevo régimen se previera la revisión de los límites mediante un “procedimiento de enmienda tácita”, quizá aprovechando las disposiciones vigentes en otros convenios conexos.

Cuestión adicional

Durante el Seminario, la idea de que la libertad contractual debía ser una característica de un nuevo convenio recibió el apoyo decidido de los representantes de la industria. En cambio, los representantes de los gobiernos que hicieron uso de la palabra opinaron más bien que la unificación del derecho del transporte internacional sólo podía constituir eficazmente una norma mínima o básica si las disposiciones contenidas en el convenio eran obligatorias. Sin embargo, la libertad contractual podría limitarse sólo en los casos en que se utilizaran condiciones generales.

C. De las organizaciones no gubernamentales invitadas por la Secretaría

1. Association of American Railroads (AAR)

[Original: inglés]

Observaciones presentadas en nombre de la Association of American Railroads³ en relación con el anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías

El 16 de septiembre de 2002, el Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte establecido por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) se reunirá para examinar el anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías (el proyecto de instrumento). El proyecto de instrumento propuesto serviría para introducir cambios sustanciales con respecto a las leyes que regulan el transporte marítimo de mercancías, y en su forma actual prevé la posibilidad de que su aplicación

³ La Association of American Railroads (AAR) es una asociación de ferrocarriles a la que están afiliadas todas las grandes empresas de transporte ferroviario de mercancías del Canadá, los Estados Unidos y México, así como las de transporte de pasajeros que administran los trenes interurbanos de los Estados Unidos y prestan servicios de enlace ferroviario regular.

se haga extensiva al tramo interior de un transporte sujeto a un contrato de transporte marítimo.

Los ferrocarriles estadounidenses y canadienses afiliados a la AAR tienen serias inquietudes con respecto a la aplicación del proyecto de instrumento al transporte por ferrocarril. En los Estados Unidos y el Canadá ya existe un sistema bien establecido que regula la responsabilidad de los porteadores por ferrocarril por las pérdidas o daños que sufran las mercancías transportadas, así como los derechos y obligaciones tanto del porteador por ferrocarril como del cargador. Este sistema fue establecido por ley, y se ha desarrollado mediante acciones judiciales e intervenciones de órganos normativos que han interpretado y aplicado la ley.

Un aspecto fundamental del sistema de los Estados Unidos y el Canadá en lo que se refiere al transporte por ferrocarril en conexión con un transporte por mar es el derecho de todo porteador marítimo a firmar con el porteador por ferrocarril un acuerdo que le permite escoger el grado de protección que necesita y desea para su carga. (Otro aspecto central de este sistema es que los porteadores por ferrocarril compiten entre sí en cuanto a los términos y condiciones que ofrecen a los porteadores marítimos.) En este sentido, el porteador por ferrocarril tiene una obligación contractual sólo con el porteador marítimo, cuando transporta contenedores que en una etapa anterior o posterior son objeto de un transporte por mar.

La legislación inicial por la que se establecieron las obligaciones de los porteadores por ferrocarril respecto de la pérdida y los daños de la carga contenía normas del *common law* según las cuales el porteador por ferrocarril era una “empresa de transporte público” y, como tal, era responsable de todo el perjuicio efectivo causado por la pérdida, el daño o el retraso en el transporte de la mercancía⁴. En virtud del sistema aplicable en los Estados Unidos y en el Canadá, en su calidad de empresa de transporte público los ferrocarriles estaban obligados a transportar los productos que se les entregaran, si la demanda era razonable. Además, en la legislación de los Estados Unidos y del Canadá la jurisprudencia federal siempre ha tenido prioridad sobre el *common law* y sobre los recursos legales de los Estados y los fundamentos de reclamación como la negligencia, el fraude, la falsedad fraudulenta, el depósito y las prácticas comerciales engañosas.

En leyes posteriores de los Estados Unidos y del Canadá se dio a los ferrocarriles la posibilidad de concertar con los cargadores acuerdos contractuales en que se pueden modificar las obligaciones de los porteadores por ferrocarril con respecto a las de una empresa de transporte público que estipula la ley. Las partes en un contrato de transporte pueden negociar las condiciones relativas a la responsabilidad, por ejemplo, estableciendo plazos más breves para la presentación de reclamaciones o una responsabilidad menor de la que exigiría la ley. En la medida en que un porteador por ferrocarril transporte carga en virtud de un contrato de transporte, su responsabilidad (que puede también ser la responsabilidad plena de la “empresa de transporte público”) está establecida en el contrato entre el ferrocarril y el porteador marítimo.

⁴ Las disposiciones relativas a la responsabilidad del porteador común en los Estados Unidos (la “Enmienda Carmack”) se encuentran en el Código de los Estados Unidos 49, art. N° 11706, y en las del Canadá en el Reglamento sobre la responsabilidad en el transporte ferroviario (*Railway Traffic Liability Regulations*).

Como consecuencia de ello, la práctica actual de los ferrocarriles estadounidenses y canadienses consiste en firmar con los porteadores marítimos unos contratos de transporte denominados “circulares”, que varían según el porteador, pero que por lo general establecen limitaciones de la responsabilidad, defensas justificativas y disposiciones relativas al procedimiento de presentación de reclamaciones por pérdidas y daños no localizados y ofrecen, como alternativa, las condiciones de responsabilidad plena de “la empresa de transporte público”. También se establecen otras condiciones, que pueden referirse a la responsabilidad, a la obligación contractual, a las mercancías y equipos prohibidos y a los requisitos del cargador. Es costumbre que en los contratos circulares con los ferrocarriles que rigen el transporte de contenedores y contienen un tramo anterior o posterior de transporte por mar se incorporen limitaciones de la responsabilidad establecidas en el contrato de transporte o en el conocimiento de embarque entre el porteador marítimo y el cargador. Los cargadores intermodales (es decir, los porteadores por mar) tienen actualmente la posibilidad de aceptar las disposiciones de estos contratos “circulares” o de concertar un acuerdo que contenga sus propias normas y tarifas, en función de sus necesidades.

Una característica fundamental de la relación contractual, tanto en el contexto de un contrato circular como en el de un contrato individual, es que sólo los porteadores marítimos pueden presentar reclamaciones por pérdidas o daños contra los ferrocarriles, porque éstos no tienen obligación contractual con ninguna otra parte en la cadena de transporte, ni siquiera con el cargador. Esta relación contractual también establece condiciones de lugar y jurisdicción que restringen la posibilidad de demandar por daños a los porteadores por ferrocarril en jurisdicciones extranjeras. El resultado final es que los Estados Unidos y el Canadá cuentan con un sistema uniforme y claro para tramitar las reclamaciones por pérdidas o daños durante el transporte por ferrocarril, que satisface las necesidades de las partes interesadas⁵.

Ahora bien, el proyecto de instrumento modificaría de manera importante y adversa el sistema que regula actualmente la responsabilidad de los porteadores por ferrocarril estadounidenses y canadienses por la pérdida y los daños de las mercancías que sean objeto de una fase anterior o posterior de transporte por mar. Concretamente, el artículo 4.2.1 ampliaría el ámbito de aplicación del tratado al tramo interior de un transporte por mar, y el artículo 6.3.2, que incluye a los ferrocarriles entre las “partes ejecutantes”, sometería a éstos a las condiciones de responsabilidad normalizadas del proyecto de instrumento. Como resultado de ello, los porteadores por ferrocarril de los Estados Unidos y el Canadá deberían aceptar condiciones de responsabilidad más onerosas, sin recibir a cambio ningún beneficio evidente.

Las condiciones del proyecto de instrumento modificarían, con efectos adversos, el sistema actualmente aplicable a los ferrocarriles de los Estados Unidos y el Canadá. Esos cambios adversos en parte limitarían la capacidad y el derecho de los porteadores por ferrocarril de negociar y ofrecer con-

⁵ Cabe señalar que, con respecto al transporte por ferrocarril en los Estados Unidos, el Tribunal Supremo de este país ha reconocido que uno de los propósitos fundamentales de la Enmienda Carmack (la ley que sentó las bases en las que se fundamenta el sistema de responsabilidad por pérdida y daños de las mercancías transportadas) fue dispensar a los cargadores del trabajo de buscar al porteador responsable entre los que hubieran intervenido en la cadena de transporte (*Reider c. Thomson*. 339 U.S. 113 (1950)).

diciones contractuales individuales, incluidas, por ejemplo, las que se refieren a las limitaciones de la responsabilidad a un máximo por bulto o por contenedor, como alternativa a la responsabilidad plena de la “empresa de transporte público” (artículo 6.7.1), debilitarían o eliminarían el requisito de la obligación contractual con el porteador marítimo (artículo 1.5), expondrían a los porteadores por tierra a pleitos en jurisdicciones extranjeras (artículo 17), restringirían la capacidad de los participantes de regular su responsabilidad como “parte ejecutante” (artículo 6.3.1), y modificarían la responsabilidad por la sujeción y el afianzamiento de la carga (artículo 6.3.1 b) ix)).

En consecuencia, los ferrocarriles estadounidenses y canadienses afiliados a la AAR se oponen firmemente al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento en su forma actual. En consonancia con la preocupación expresada por la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas y por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo en sus observaciones acerca del proyecto de instrumento (documento de la CNUDMI A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1), consideran que el ámbito de aplicación no debería ampliarse más allá del transporte de puerto a puerto sin realizar antes un examen minucioso y resolver todas las cuestiones que plantea tal ampliación.

La postura de los ferrocarriles estadounidenses y canadienses afiliados a la AAR es que un instrumento relativo a la responsabilidad en el transporte marítimo de mercancías debe tener en cuenta las cuestiones que preocupan a los ferrocarriles estadounidenses y canadienses y estar redactado de manera que claramente no tenga repercusiones adversas en: 1) los actuales arreglos contractuales entre los porteadores marítimos y los porteadores por ferrocarril con respecto al tramo interior de un transporte de mercancías que también incluya un tramo por mar, y 2) los derechos y responsabilidades de las partes en esos arreglos contractuales. Por lo tanto, el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento no debería hacerse extensivo al tramo por tierra de un transporte de mercancías, en la medida en que ello repercuta negativamente en el actual sistema de responsabilidades aplicable a los ferrocarriles estadounidenses y canadienses.

2. Cámara de Comercio Internacional (CCI)

[Original: inglés]

Observaciones presentadas por la Comisión de Transporte y Logística de la Cámara de Comercio Internacional acerca del proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)

La Cámara de Comercio Internacional (CCI) cree que el comercio por mar se vería facilitado por un régimen internacional uniforme de responsabilidad por la carga marítima, que tuviera en cuenta las modalidades modernas del transporte y la logística. La CCI observa que un Grupo de Trabajo de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) está estudiando ahora un proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte en el que figuran disposiciones que tratan exhaustivamente asuntos relativos a la responsabilidad por la carga marítima. La CCI encomia este esfuerzo, y está interesada en contribuir a esta iniciativa, que responde al deseo de establecer una mayor

uniformidad entre los regímenes de responsabilidad por la carga marítima.

La Comisión de Transporte y Logística de la CCI representa a todos los sectores de la industria del transporte internacional, entre ellos los cargadores, los operadores de buques, los transitarios, los porteadores y los aseguradores de más de 130 países. El objetivo de la CCI es promover un sistema internacional abierto de comercio e inversión y la economía de mercado en todo el mundo. La CCI facilita también el comercio prestando servicios de arbitraje y elaborando reglas voluntarias, tales como sus Incoterms y sus RUU 500 y, junto con la UNCTAD, las reglas UNCTAD/CCI aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal.

La responsabilidad por la pérdida o los daños que sufra la carga durante un transporte marítimo internacional se rige actualmente por diferentes regímenes. Los más destacados entre ellos son el de las “Reglas de La Haya”, de 1924, y el de las Reglas de “La Haya-Visby”, aprobadas en 1968. Otros regímenes de responsabilidad por la carga son las Reglas de Hamburgo y los Códigos Marítimos Escandinavos. En general, sin embargo, ninguno de ellos tiene plenamente en cuenta las modalidades modernas del comercio internacional, como el uso de contenedores, el transporte multimodal, la entrega justo a tiempo y el comercio electrónico.

La CCI piensa que los esfuerzos de la CNUDMI por elaborar principios para un nuevo régimen internacional de responsabilidad por la carga son convenientes y encomiables. Puesto que la cuestión de los regímenes de responsabilidad por la carga en el transporte marítimo tiene, por su naturaleza misma, carácter internacional, toda nueva norma que se establezca en esta esfera deberá ser fruto de consultas sustantivas con los representantes de todos los sectores pertinentes.

En la elaboración de un nuevo régimen internacional uniforme de responsabilidad por la carga en el transporte marítimo, la Comisión de Transporte de la CCI respalda un régimen que:

- Contribuya a armonizar los regímenes de responsabilidad aplicables al transporte marítimo y de puerta a puerta;
- Actualice y aclare las cargas de la prueba de todas las partes y las defensas de un porteador o intermediario contra el cual se interponga una reclamación;
- Permita a las partes celebrar contratos de transporte marítimo personalizados, en los que se acuerden requisitos distintos de los del régimen internacional de responsabilidad por la carga en el transporte marítimo;
- Permita ajustar, con el tiempo, los límites de responsabilidad de las Reglas de La Haya-Visby;
- Establezca procedimientos y mayor claridad respecto de los derechos y obligaciones relativos a la responsabilidad por la carga, para reducir al mínimo el peso de un número excesivo de pleitos en el comercio internacional, y
- Adopte disposiciones modernas y adecuadas acerca de otras cuestiones de importancia para la responsabilidad en el transporte internacional de mercancías, como la selección de foros, las cláusulas limitativas de los porteadores, las obligaciones del cargador y otras.

3. Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización

[Original: inglés]

Comunicación del Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización

1. El Grupo Internacional de Asociaciones de Protección e Indemnización (GI) comprende 13 Asociaciones de protección e indemnización que, conjuntamente, aseguran alrededor del 90% del tonelaje del transporte marítimo mundial. Las Asociaciones son organizaciones mutuales sin fines de lucro. Esto significa que los armadores afiliados se aseguran recíprocamente sobre la base de una indemnización por una variedad de responsabilidades de terceros en relación con el uso y funcionamiento de los buques, incluida la responsabilidad por pérdida o daño de la carga.

2. Ámbito de aplicación

a) La CNUDMI se estableció con el mandato general de promover la armonización y unificación del derecho mercantil internacional. Su iniciativa de intentar elaborar un nuevo convenio para regular el transporte internacional de mercancías que comprende el transporte por mar es una labor que celebra la industria marítima, habida cuenta de la proliferación de convenios internacionales y legislaciones internas vigentes en diferentes jurisdicciones que rigen este modo de transporte. La falta de uniformidad inevitablemente reduce la certidumbre comercial y jurídica, que es importante para todas las partes que intervienen en el transporte internacional de mercancías.

b) La CNUDMI tiene intención de dedicar parte del 11.º periodo de sesiones del Grupo de Trabajo III a debatir el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento que el Grupo de Trabajo tiene actualmente en examen.

c) Tradicionalmente, los porteadores marítimos celebraban contratos de carga a descarga, y sus responsabilidades en virtud de los convenios marítimos pertinentes se limitaban al transporte por mar, aunque eran libres de asumir la responsabilidad por desplazamientos secundarios de las mercancías antes de la carga y después de la descarga, normalmente dentro de los confines de los puertos de carga y descarga. La práctica comercial y de seguros actual, así como los convenios marítimos existentes, están estructurados por lo general en función de este tipo tradicional de transporte. Sin embargo, aunque la mayor parte de los cargamentos a granel o fraccionados aún se transportan de esta manera y este transporte sigue predominando en términos de tonelaje, la carga contenedorizada, que representa ahora un porcentaje muy alto del transporte de cargas, se transporta frecuentemente de puerta a puerta o de forma multimodal, es decir, por más de un modo de transporte pero en virtud de un único contrato.

d) Las Reglas de las Asociaciones del GI estipulan que la responsabilidad queda excluida si el contrato celebrado por el porteador para el transporte marítimo contiene condiciones menos favorables que las Reglas de La Haya o de La Haya-Visby. Sin embargo, las Asociaciones cubren también las responsabilidades en el caso de un contrato de puerta a puerta que incluya un tramo marítimo, en virtud del cual el armador haya asumido la responsabilidad de la totalidad del transporte, incluido el que se realice por un modo de transporte diferente del buque, por ejemplo, por ferrocarril o por carretera. Esa cobertura está sujeta, sin embargo, a que

el contrato sea aprobado primero por la Asociación, lo que normalmente sólo ocurrirá si el afiliado ha establecido un contrato en condiciones no menos favorables que las de cualquier legislación que sea de aplicación obligatoria a ese otro modo de transporte, por ejemplo, el CMR. El armador debe mantener sus derechos de recurso contra las otras partes que intervengan en la ejecución del transporte en tramos que no sean el marítimo.

e) Si se excluyera el transporte de puerta a puerta, el nuevo convenio sería, en opinión del GI, de poca ayuda al sector, limitándose a ser un convenio más de aplicación restringida en una esfera del derecho internacional que ya está sobrecargada de legislación contradictoria, y aumentando aún más la desavenencia. En esas circunstancias, el GI cree que difícilmente atraería un amplio apoyo de los Estados.

f) Si el instrumento incluye el transporte de puerta a puerta, se plantea la cuestión de si debe operar de manera uniforme o como un sistema interconectado, particularmente en relación con el régimen de responsabilidad. (El GI está de acuerdo con la gran mayoría de los delegados en que el régimen de responsabilidad debe estar basado en el error, como se establece en el proyecto de instrumento.) En el primer caso, las disposiciones del instrumento sobre la responsabilidad se aplicarían a todo el transporte, es decir, tanto a los tramos por mar como a los tramos interiores, independientemente del modo de transporte empleado. En el segundo caso, el instrumento quedaría desplazado por cualquier convenio internacional que fuera de aplicación obligatoria al tramo o los tramos interiores, por lo general un convenio unimodal.

g) El artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento prevé el funcionamiento de lo que se describe como un sistema interconectado limitado, es decir restringido a las disposiciones preceptivas de cualquier convenio internacional de aplicación obligatoria, en relación con la responsabilidad del porteador y los plazos. El GI, como ya ha indicado, está de acuerdo con este enfoque por los motivos que se señalan a continuación.

1. Como se mencionó más arriba, la carga contenedorizada representa ahora un porcentaje muy alto de los transportes de carga. Actualmente la gran mayoría de los porteadores que ofrecen un servicio de puerta a puerta (operadores multimodales), ya sean armadores, porteadores públicos que no explotan buques o transitarios, operan con contratos de transporte que establecen un sistema interconectado. A este respecto, cabe señalar que las Reglas UNCTAD/CCI aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal, que entraron en vigor el 1.º de enero de 1992 y se aplican a un sistema interconectado, gozan de gran aceptación en el sector y se utilizan comúnmente en los contratos de transporte de puerta a puerta. Un estudio recientemente realizado en nombre de la CE en relación con el transporte multimodal indicó que el 95% de los cargadores de la Unión Europea entrevistados tenían una tasa de pérdida inferior al 0,1% de los transportes de carga, y que menos del 1% de esas pérdidas habían dado lugar a pleitos. El GI estima que, de los asuntos que dan lugar a un pleito, el 80-90% se arregla antes de la primera audiencia. Aunque admite que esta tasa porcentual de pérdida puede ser ligeramente superior en otras partes del mundo, el GI opina que estas estadísticas respaldan la opinión de

que el sistema interconectado ha demostrado ser a la vez práctico, eficaz y fácil de entender.

2. La adopción de un sistema interconectado en lugar de uno uniforme preservaría la integridad de los convenios unimodales ya existentes y, de esa manera, reduciría las posibles esferas de conflicto. Ello, a su vez, aumentaría la probabilidad de que el instrumento recibiera el apoyo general.
 3. Los costos de resolución de las reclamaciones presentadas por los propietarios de mercancías serían mayores, probablemente, en el caso de un contrato sujeto a un sistema de responsabilidad uniforme que en el de un contrato sujeto a un sistema interconectado. En la primera situación, el operador de transporte multimodal debería liquidar la indemnización a los propietarios de las mercancías sobre la base del régimen uniforme y luego intentar recuperar ese monto del subcontratista que ejecutó el tramo interior, bajo un régimen unimodal diferente. En la segunda situación, un mismo régimen se aplicaría tanto a la reclamación como al recurso, reduciéndose así las posibles esferas de controversia y, por tanto, los costos.
 4. Los regímenes unimodales existentes se han configurado en función de los riesgos particulares asociados a determinados modos de transporte de mercancías. El transporte multimodal comprende diferentes modos de transporte. En la medida en que sea práctico y factible en el contexto de un único contrato que rijan todo el transporte, parecería acertado que cada modo de transporte se regulara por el alcance limitado de los convenios unimodales con los que los propietarios de las mercancías y los porteadores estén familiarizados.
3. Asignación del riesgo

El propósito fundamental de los convenios de transporte internacional no es sólo promover la uniformidad internacional sino también lograr un equilibrio aceptable y justo en los derechos y responsabilidades, y por lo tanto en la asignación del riesgo, entre las partes en un contrato de transporte. El GI considera de la máxima importancia que el Grupo de Trabajo no pierda de vista este principio en el curso de sus deliberaciones iniciales sobre el proyecto de instrumento. El Grupo de Trabajo ha examinado y sigue examinando las disposiciones del instrumento artículo por artículo, en particular cuando se trata de textos relativos a los derechos y responsabilidades del porteador, que se han descrito acertadamente como el elemento central del instrumento. El GI cree que al examinar estos artículos uno por uno y no todos juntos el Grupo de Trabajo corre el peligro de pasar por alto ese principio y, por consiguiente, de no mantener una asignación equitativa del riesgo entre el porteador y los propietarios de las mercancías. Vale la pena señalar que en su noveno período de sesiones el Grupo de Trabajo decidió iniciar su labor relativa al instrumento “mediante un intercambio general de pareceres sobre los principios generales en los que se inspiraría el proyecto de instrumento, en vez de un examen pormenorizado de cada uno de sus artículos”.

Dicho esto, quisiéramos hacer las siguientes observaciones:

Los contratos de transporte de mercancías pertenecen esencialmente al ámbito del derecho privado y no al del derecho público, y no son contratos “de consumo” en el sentido aceptado de este término. En la era moderna, en casi todos

los casos el contrato de transporte se celebra entre partes comerciales con un poder de negociación parecido, aunque, como se ha señalado, los cargadores en gran escala tienen hoy día un poder de negociación considerable.

Tal vez merezca la pena señalar que si el porteador se expone a una mayor responsabilidad en virtud del instrumento, en comparación con las Reglas de La Haya o de La Haya-Visby, debido a la eliminación de las defensas y la imposición de mayores obligaciones y responsabilidades, su cobertura de indemnización resultará más cara. Tal aumento de los costos se traspasará a los propietarios de la mercancía mediante un incremento de los fletes. Por lo tanto, el GI considera improbable que la imposición de un sistema de responsabilidad más oneroso dé lugar a un ahorro general en el costo total del transporte. Es más probable que el cambio en la asignación del riesgo entre las partes y sus respectivos aseguradores simplemente se acompañe de una redistribución entre ellos de los costos del transporte.

4. Obligaciones del porteador

a) Ampliación de la obligación del porteador de actuar con la debida diligencia

La mayoría de los delegados ha apoyado hasta ahora la ampliación de la obligación del porteador de actuar con la debida diligencia en relación con la navegabilidad del buque a la totalidad del viaje y la eliminación de la defensa del “error náutico”. Como ya ha señalado el GI, la adopción de la primera y la eliminación de la segunda influirían considerablemente, a su juicio, en la asignación del riesgo entre el porteador y los propietarios de la carga, o, más correctamente, entre sus aseguradores, al imponer un mayor riesgo al porteador y de esa manera hacer recaer en él una mayor parte del costo total del transporte de mercancías.

Además, al intentar imponer una obligación de diligencia debida durante todo el viaje se pasan por alto los problemas prácticos conexos. Para un armador es sumamente difícil determinar si el buque está en buenas condiciones para navegar cuando se encuentra en medio del océano. Si decide que no lo está, se enfrentará al problema de tener que desviar de inmediato el buque hacia un puerto de refugio o de reparación, que puede hallarse a una distancia considerable, y por lo tanto retrasar el viaje, aun cuando en algunos casos el buque sólo se encuentre a un día de navegación del lugar de destino. Se considera que el requisito establecido en el artículo 3.2 de que el porteador “cargará, manipulará, almacenará, transportará, custodiará y velará por las mercancías y las descargará debida y cuidadosamente” establece una responsabilidad continua suficiente.

b) Eliminación de la defensa del error náutico

Varias delegaciones han sugerido que la defensa del error náutico no es acorde con la mentalidad moderna y con los convenios internacionales relativos a otros modos de transporte, y no refleja los avances tecnológicos y administrativos que se han registrado en relación con los buques y su equipo. Creemos que comparar el transporte por mar con otras formas de transporte induce a error. Las cantidades y los valores del cargamento (y por lo tanto, con frecuencia, las reclamaciones) son mucho mayores, los tiempos de tránsito son más largos y el transporte está sujeto a muchos más factores que escapan al control del porteador. Además, aun cuando la mayoría de los buques cuentan hoy día con complejos sistemas de ayuda a la navegación, el capitán y otros altos oficiales

tienen un volumen de trabajo mucho mayor, debido en parte al aumento de la legislación y las inspecciones. Asimismo, el capitán tiene con frecuencia que adoptar decisiones inmediatas y difíciles, con escasa información y teniendo que tener en cuenta intereses contrapuestos, lo cual, en caso de pérdida o daño, será con toda probabilidad sometido a un examen retrospectivo muy a fondo.

Tal vez valga la pena mencionar que en un análisis de las reclamaciones de mayor cuantía (las que exceden de 100.000 dólares de los EE.UU.) planteadas entre 1987 y 1997 y tramitadas por una de las principales Asociaciones del Grupo Internacional, se determinó que las reclamaciones por mercancías representaban el 40% de todas las reclamaciones de mayor cuantía, y que el error del oficial de puente, que fundamentalmente se relaciona con errores de navegación o manejo del buque, había sido la principal causa en el 25% de todas esas reclamaciones.

5. Mantenimiento de un equilibrio entre los derechos y las responsabilidades si se elimina la defensa del error náutico y la debida diligencia se hace extensiva a todo el viaje.

Sin embargo, si se decide que la obligación de la debida diligencia debe ampliarse y que la defensa del error náutico debe eliminarse, el GI cree que, para mantener cierto equilibrio entre el porteador y los propietarios de la carga, las disposiciones del artículo 6 deberían reflejar lo siguiente:

- a) 6.1.2–Defensa del error náutico e incendio
 - i) La carga de demostrar que la pérdida o el daño se debieron a negligencia en la navegación o al manejo del buque debería recaer en los propietarios de la mercancía.
 - ii) La defensa del error náutico debería mantenerse en relación con los errores del piloto. En las zonas de practica, ya sea voluntario u obligatorio, el porteador debe contratar a un piloto al que no puede elegir. Además, se requeriría mucha audacia de parte del capitán para invalidar las decisiones del piloto en materia de navegación, puesto que el piloto se encuentra a bordo precisamente porque conoce las condiciones locales. Los errores del piloto resultaron ser la causa principal en el 5% de las reclamaciones de mayor cuantía en el análisis antes mencionado.
 - iii) El incendio debería mantenerse como defensa, a menos que haya sido causado por culpa o connivencia del porteador. Esto reviste particular interés en el contexto de las cargas que pueden ser objeto de combustión espontánea.

b) 6.1.4–Repartición de la responsabilidad

Si la pérdida o el daño se deben en parte a un incidente del cual el porteador es responsable y en parte a un incidente del cual no es responsable, la carga de la prueba debería repartirse entre el porteador y el propietario de la mercancía, como se propone en la segunda variante del artículo 6.1.4. Esta propuesta es equitativa y refleja el concepto de establecer un equilibrio entre las partes.

c) 6.4–Retraso

Si el porteador ha de ser responsable del retraso, esa responsabilidad debería restringirse a los contratos en que las partes hayan acordado expresamente un plazo para la entrega. Esta es una cuestión meramente comercial, análoga a la del requi-

sito general, en otras formas de contrato comercial, de que la mención expresa de un plazo sea imprescindible para imponer una responsabilidad por el retraso. El Grupo Internacional ha señalado antes que el transporte marítimo está sujeto a muchos más factores ajenos al control del porteador que el transporte por aire, carretera, ferrocarril y vías de navegación interior, lo que puede influir en el tiempo de viaje.

d) 6.7–Límites de la responsabilidad

El GI cree que los límites de La Haya-Visby representan una medida de indemnización justa, particularmente si se tiene en cuenta la disminución comparativa de los fletes desde su establecimiento. Está de acuerdo con la sugerencia de que se incorpore en el proyecto de instrumento un procedimiento de revisión de la limitación. Merece la pena observar que la National Industrial Transportation League y el World Shipping Council, que juntos representan un sector muy sustancial de la industria, apoyan los límites de La Haya-Visby a condición de que se incorpore un procedimiento de revisión.

e) 6.8–Pérdida del derecho a limitar la responsabilidad

La pérdida por el porteador del derecho a limitar su responsabilidad debería restringirse a los casos en que haya habido un acto u omisión personal del porteador efectuado deliberadamente o por imprudencia, y a sabiendas de que probablemente sobrevendría dicha pérdida, como se dispone en el proyecto de instrumento, y no abarcar los actos u omisiones de sus empleados o agentes. Ese es el texto que figura normalmente en los convenios internacionales de transporte.

Conclusión

En conclusión, el Grupo Internacional considera prematuro examinar las modificaciones de los distintos artículos del proyecto de instrumento sin haber establecido un marco para lograr un equilibrio equitativo entre los derechos y responsabilidades del porteador y de los propietarios de las mercancías.

4. Unión Internacional de Transportes por Carretera

[Original: francés e inglés]

Elaboración de un nuevo convenio sobre el transporte marítimo de mercancías y ampliación de ese convenio a las operaciones de transporte de puerta a puerta

1. La Unión Internacional de Transportes por Carretera considera que la situación actual de la responsabilidad contractual de los porteadores marítimos es catastrófica.

Las únicas disposiciones claras en este terreno son las establecidas por EUROTÚNEL y por las líneas de transporte registradas en la lista del COTIF y administradas por los ferrocarriles, ya que esas líneas están sujetas al régimen vinculante de responsabilidad previsto en el Convenio COTIF. En cuanto a los demás porteadores marítimos, su responsabilidad contractual está sujeta a una multitud de ordenamientos jurídicos.

Las Reglas de La Haya o las Reglas de La Haya-Visby no son vinculantes mientras no se haya emitido un conocimiento de embarque. En principio, nunca se expide un conocimiento de embarque para las operaciones de transporte intraeuropeas.

Además, la aplicación uniforme de estas Reglas es pura ficción. Las Reglas son una elocuente prueba del fracaso en

el proceso de armonización del derecho del transporte y el derecho mercantil. En efecto, aun limitándose sólo a los países europeos y a los del Magreb y del Cercano Oriente, se observa lo siguiente:

- Las Reglas de La Haya son aceptadas por Alemania, Argelia, Irlanda, Israel, Mónaco, Portugal, Rumania, Turquía y Yugoslavia,
- Las Reglas de Visby son aceptadas por Dinamarca, Finlandia, Grecia, Italia, los Países Bajos, el Reino Unido y Suecia (al aceptar las Reglas de Visby, estos países han denunciado las Reglas de La Haya),
- Las Reglas de La Haya-Visby son aceptadas por Bélgica, Croacia, Egipto, España, Francia, el Líbano, Polonia y Siria,
- Las Reglas de Hamburgo son aceptadas por Egipto, el Líbano, Marruecos, Rumania y Turquía,
- Estonia, la Federación de Rusia, Letonia, Lituania y Ucrania no han suscrito ninguno de los mencionados instrumentos jurídicos.

De ello se desprende que:

- Las operaciones de transporte por mar entre Alemania, Argelia, Irlanda, Israel, Mónaco, Portugal, Rumania, Turquía y Yugoslavia por una parte, y Dinamarca, Finlandia, Grecia, Italia, los Países Bajos, el Reino Unido y Suecia por la otra, no están sujetas a ningún instrumento jurídico internacional común, sino que se rigen por las normas y limitaciones de responsabilidad, a veces poco conocidas y desiguales, estipuladas en la legislación nacional de cada país mencionado y, dentro de este marco jurídico, por las reglas que establecen las empresas de transporte,
- Las operaciones de transporte por mar entre Estonia, la Federación de Rusia, Letonia, Lituania y Ucrania por una parte, y todos los demás países por la otra, no están sujetas a ningún instrumento jurídico internacional común, sino que se rigen por las normas y limitaciones de responsabilidad, poco conocidas y desiguales, estipuladas en la legislación nacional de cada país mencionado y, dentro de este marco jurídico, por las reglas que establecen las empresas de transporte,
- Las operaciones de transporte por mar entre Egipto, el Líbano, Rumania, Turquía y Marruecos están sujetas exclusivamente a las Reglas de Hamburgo, lo que es positivo ya que estas Reglas son las que mejor responden a las necesidades de los cargadores,
- Las operaciones de transporte por mar entre Alemania, Argelia, Irlanda, Israel, Mónaco, Portugal, Rumania, Turquía y Yugoslavia están sujetas exclusivamente a las Reglas de La Haya (sin embargo, en su Código Comercial, Alemania ha modificado los límites de responsabilidad previstos en las Reglas de La Haya, sustituyéndolos por los de las Reglas de Visby).

Además, las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby no se aplican a:

- El transporte de contenedores y vehículos de carretera en cubierta (un caso frecuente). Por lo tanto, los porteadores marítimos no aceptan ninguna responsabilidad por las mercancías cargadas en esos contenedores o sobre esos camiones.

- El transporte de contenedores y vehículos de carretera estibados en la bodega del buque, pero para los cuales se ha expedido una carta de porte marítimo en lugar de un conocimiento de embarque. De hecho, nunca se expide un conocimiento de embarque para operaciones de transporte entre países europeos, ni siquiera cuando el cargador lo solicita.

En tales casos, los porteadores marítimos pueden apartarse de las Reglas de La Haya o las Reglas de La Haya-Visby o modificarlas, lo que de hecho tienen tendencia a hacer. De esta manera, establecen su propia responsabilidad con arreglo a normas arbitrarias, rechazando la plena aplicación de las Reglas de La Haya o las Reglas de La Haya-Visby y seleccionando las disposiciones de estas últimas que favorecen sus propios intereses y no las demás. En la práctica, un contenedor o camión, ya sea cargado o vacío, se considera un bulto único, y la indemnización pagadera por el porteador marítimo no excede de 666,67 DEG por contenedor o camión, mercancías incluidas.

2. En vista de lo anterior, la Unión Internacional opina que convendría evitar multiplicar los convenios internacionales sobre el contrato de transporte marítimo. El caos jurídico causado por la aplicación de las Reglas de La Haya, las Reglas de La Haya-Visby y las Reglas de Hamburgo no puede resolverse con otro instrumento jurídico más, cuyas disposiciones previstas pueden dar lugar, si no a un rechazo sumario, al menos a intensos e interminables debates entre los 27 países que ya se han adherido a las Reglas de Hamburgo, los 24 que ya han aceptado las Reglas de La Haya-Visby y los 44 que aún aplican las antiguas Reglas de La Haya.

Esta opinión parece particularmente imperiosa en este caso concreto, en que se trata del trabajo realizado por tan sólo 30 países representados en la CNUDMI.

3. En nuestra opinión, la CNUDMI haría mejor en utilizar su prestigio para conseguir que los diversos Estados se adhieran a las Reglas de Hamburgo, de las que la CNUDMI es autora y cuya aplicación debe garantizar. El sector del transporte por carretera está particularmente interesado en estas Reglas, cuyas disposiciones, contrariamente a las de las Reglas de la Haya y las Reglas de La Haya-Visby, se aplican a cualquier documento de transporte expedido por los porteadores marítimos y sirven para evitar las numerosas cláusulas de excepción enunciadas en las diversas cartas de porte marítimo que expiden los operadores del transporte marítimo sobre la base de las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby.

4. En cuanto a hacer extensivo el futuro convenio sobre el contrato de transporte marítimo a las operaciones que preceden o son subsiguientes al transporte por mar, cabe señalar que ese instrumento jurídico no sería más que un convenio multimodal encubierto.

No hay un motivo para pensar que ese nuevo instrumento jurídico tendría mayores probabilidades de ser aceptado que el Convenio sobre el Transporte Multimodal de 1980. Las grandes diferencias entre las culturas y mentalidades jurídicas ya observadas entonces, añadidas a los intereses irreconciliables de los diversos continentes, no permiten albergar ningún optimismo.

Además, sería insensato ampliar al transporte no marítimo un nuevo régimen de responsabilidad previsto para el transporte marítimo que hasta ahora no ha logrado demostrar su valor

ni siquiera respecto del modo para el que fue específicamente diseñado y cuyas probabilidades de eliminar el caos reinante en el transporte marítimo ya parecen muy tenues, a juzgar por los debates celebrados en anteriores períodos de sesiones de la CNUDMI.

5. La Unión Internacional aprovecha esta oportunidad para informar a la CNUDMI de que, cuando se transportan por mar camiones que llevan mercancías o contenedores, el Convenio CMR (Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera), en virtud de su artículo 2, también se aplica al tramo marítimo en caso de pérdida, daño o retraso en la entrega durante el transporte por mar, a menos que se haya expedido un conocimiento

de embarque. Puesto que prácticamente nunca se expide un conocimiento de embarque para mercancías o contenedores cargados en camiones, las operaciones de transporte por carretera que incluyen un tramo por mar quedan sujetas al Convenio CMR, cuyas disposiciones prevén un límite de responsabilidad de 8,33 DEG por kg de peso bruto que falte. En caso de retraso resultante de la operación de transporte por mar, el porteador por carretera pagará una indemnización por ese daño no superior al precio del transporte.

La Unión Internacional se ha propuesto hacer extensivos los límites de responsabilidad establecidos en el Convenio CMR a todas las operaciones de transporte multimodal ejecutadas por porteadores por carretera.

ANEXO

Cuestionario

1. ¿Consideraría útil que un único régimen de la responsabilidad fuera aplicable a todo transporte de puerta a puerta que comprendiera un tramo marítimo?
2. En caso afirmativo, ¿por qué?
3. ¿Debería regir un mismo derecho todo el transporte de mercancías, tanto sus tramos terrestres como marítimos?
4. ¿Deberían estar sujetos al mismo régimen de la responsabilidad que el porteador marítimo todo los participantes en el transporte de cargamento de puerta a puerta, incluidos los estibadores, las empresas de terminales de transportes, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros?
5. ¿Deberían los participantes en un transporte de puerta a puerta, tales como los estibadores, los empresarios de terminales de transporte, las empresas de transporte por camión, las sociedades ferroviarias, los almacenes y otros, estar sujetos a las reclamaciones directas por parte de los propietarios del cargamento o de sus aseguradores en virtud de un régimen único multimodal por los daños causados por un determinado participante?
6. En el caso de los convenios existentes que se aplican al transporte terrestre, como el Convenio relativo al contrato de transporte

internacional de mercancías por carretera (CMR), ¿deberían esos convenios seguir rigiendo la responsabilidad del porteador terrestre cuando éste efectuara un transporte terrestre y marítimo a la vez, o podría el porteador terrestre, en ciertas circunstancias, estar sujeto al mismo régimen de responsabilidad que los porteadores marítimos?

7. ¿Qué posibles ventajas ve usted en la aplicación de un régimen uniforme de responsabilidad al transporte terrestre y marítimo en el transporte multimodal?

8. ¿Qué problemas comunes se experimentan actualmente a raíz del sistema de regímenes de responsabilidad para el transporte de mercancías de puerta a puerta?

9. ¿Considera usted que sería ventajoso para la industria dar a los propietarios o aseguradores del cargamento la oportunidad de presentar reclamaciones directamente contra el subcontratista del porteador que haya expedido el conocimiento de embarque por los daños o pérdidas que se hayan producido estando las mercancías bajo la custodia del subcontratista?

10. Aproveche la oportunidad para indicar cualquier otro comentario u observación que desee hacer respecto del instrumento de la CNUDMI en su forma actual.

H. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: observaciones generales sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento

(A/CN.9/WG.III/WP.29) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN	1-9	605
I. POSTURA ACTUAL DEL RAMO DEL TRANSPORTE Y VENTAJAS DE UN RÉGIMEN DE PUERTA A PUERTA	10-42	606
A. Prácticas marítimas actuales	12-16	606
B. Datos del comercio actual: proporción de la carga, en función de su peso y valor, que viaja bajo contratos de puerta a puerta	17-19	607
C. Contratos utilizados en la práctica marítima actual	20-23	607
D. Difusión en la práctica actual del tráfico de puerta a puerta	24-26	608

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
E. Conveniencia del contrato único negociado de puerta a puerta para la industria del transporte	27-34	608
F. Interés de este sector por algo más que un único régimen de la responsabilidad	35-36	610
G. Postura de los interesados	37-40	610
H. Idoneidad del marco legal actual para la negociación de una operación de puerta a puerta	41	611
I. Problemas del contrato de puerta a puerta no resueltos en ningún lugar	42	611
II. REGÍMENES ACTUALES Y VIABILIDAD DEL RÉGIMEN DE PUERTA A PUERTA Y, CONCRETAMENTE, DEL SISTEMA DE INTERCONEXIÓN	43-110	611
A. El alcance y el período de aplicación de cada convenio de derecho del transporte	48-61	611
1. El proyecto de instrumento	48-53	611
2. CMR	54-55	613
3. COTIF-CIM	56-58	613
4. CMNI	59	613
5. Convenio de Varsovia	60	613
6. Convenio de Montreal	61	613
B. Posibilidad de que sean aplicables convenios conflictivos a las reclamaciones presentadas por el cargador o el consignatario contra el porteador de puerta a puerta	62-71	613
1. CMR	62-64	613
2. COTIF-CIM	65-68	614
3. CMNI	69-70	614
4. Convenios de Varsovia y de Montreal	71	615
C. Posible concurrencia del régimen de más de un convenio sobre cuestiones no referentes a la responsabilidad, a la limitación de la responsabilidad o al plazo para la presentación de una demanda del porteador	72-105	615
1. Obligaciones y responsabilidad del cargador por los daños causados por las mercancías	73-78	615
2. Obligación del cargador de informar sobre las mercancías	79-84	615
3. Títulos de transporte	85-89	616
4. Flete	90-92	617
5. Derecho de control	93-99	617
6. Entrega de las mercancías	100-104	618
7. Transferencia de derechos	105	618
D. Posible concurrencia de dos o más convenios respecto de toda acción judicial invocable por el porteador de puerta a puerta frente a una parte ejecutante	106-107	619
E. Concurrencia posible entre convenios respecto de toda reclamación dirigida por el cargador o el consignatario contra un porteador ejecutante	108-110	619
III. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL RÉGIMEN GENERAL DE PUERTA A PUERTA Y DEL SISTEMA DE INTERCONEXIÓN PREVISTOS POR EL PROYECTO DE INSTRUMENTO	111-118	619
IV. DIFERENCIAS ENTRE LOS ENFOQUES MARÍTIMO Y NO MARÍTIMO DEL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS	119-124	620
V. SOLUCIONES PROPUESTAS	125-185	621
A. ¿Convenio o reglas modelo?	126-129	621
B. Enfoques de gran velocidad y de pequeña velocidad	130-131	622
C. Opciones que mantienen el principio de red	132-153	622
1. Enfoque “unimodal aumentado”	133-137	622
2. Propuesta del Canadá	138-149	622
a) Opción 1	139-140	622
b) Opción 2	141-143	623
c) Opción 3	144-149	623

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
3. Propuesta de Suecia.....	150-153	623
D. Propuesta de Italia	154-158	624
E. Opciones basadas en el tratamiento de las partes ejecutantes	159-185	624
1. Opción 1—Principios básicos	166	625
2. Opción 1—Comentario sobre los principios básicos	167-176	626
3. Opción 2—Principio básico	177	626
4. Opción 2—Comentario sobre el principio básico	178-180	627
5. Opción 3—Principio básico	181	627
6. Opción 3—Comentario sobre el principio básico	182-185	627

INTRODUCCIÓN

1. En su 34.º período de sesiones, celebrado en 2001, la Comisión decidió que el ámbito de su labor concerniente al derecho del transporte incluyera las cuestiones relativas al régimen de la responsabilidad en esta esfera. Decidió asimismo que el examen del Grupo de Trabajo se ciñera inicialmente a las cuestiones suscitadas por las operaciones de transporte de puerto a puerto; no obstante, la Comisión facultó, al mismo tiempo, al Grupo de Trabajo para que examinara la conveniencia y viabilidad de regular también las operaciones de transporte de puerta a puerta, o algunos aspectos de esas operaciones, y para que recomendara a la Comisión, a la luz del resultado de dicho estudio, si convenía ampliar o no el mandato del Grupo de Trabajo¹.

2. En su noveno período de sesiones, el Grupo de Trabajo sobre Derecho del Transporte dedicó considerable atención al estudio de si convenía restringir el período de responsabilidad del porteador, en el marco del proyecto de instrumento (Anteproyecto de instrumento sobre el transporte marítimo de mercancías, A/CN.9/WG.III/WP.21), a las operaciones de transporte de puerto a puerto o si, por el contrario, convenía extender dicho período a la totalidad de la operación negociada (es decir, al recorrido total de puerta a puerta) en todo supuesto en que el contrato de transporte previera algún segmento por tierra que fuera anterior o posterior al segmento marítimo. Al concluir su debate, el Grupo de Trabajo estimó conveniente adoptar como hipótesis de trabajo provisional la de que el nuevo régimen sería aplicable a la operación de transporte en su totalidad, es decir, de puerta a puerta (A/CN.9/510, párrs. 26 a 32).

3. En su 35.º período de sesiones, celebrado en 2002, la Comisión aprobó, como hipótesis de trabajo, el concepto de que el proyecto de instrumento regulara las operaciones de transporte de puerta a puerta, a reserva de que se volviera a debatir su ámbito de aplicación una vez que el Grupo de Trabajo hubiera completado su examen de las disposiciones de índole sustantiva del régimen propuesto y comprendiera mejor su funcionamiento respecto de una operación concertada de puerta a puerta².

4. En su décimo período de sesiones, el Grupo de Trabajo aplazó a su próximo período de sesiones el examen del artículo del proyecto de instrumento relativo al período de responsabilidad, por falta de tiempo (A/CN.9/525, párrs. 27 y 123). Se convino, no obstante, en que la secretaría pre-

parara un documento de antecedentes sobre las ventajas y desventajas de adoptar un enfoque de puerto a puerto, en vez de un enfoque de puerta a puerta, particularmente a la luz de las necesidades y de la práctica actual y futura de este sector.

5. El presente documento de antecedentes estudia, por consiguiente, la conveniencia y viabilidad de que el nuevo Instrumento regule la operación de transporte internacional de puerta a puerta.

6. En su texto, se hace referencia en diversos lugares a los siguientes instrumentos internacionales:

a) Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos, y su Protocolo de firma, Bruselas, 1924 (las Reglas de La Haya);

b) Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos, Bruselas, 1924, enmendado por los Protocolos de 1968 y 1979 (las Reglas de La Haya-Visby);

c) Convenio de las Naciones Unidas sobre el transporte marítimo de mercancías, 1978 (Las Reglas de Hamburgo);

d) Convenio de las Naciones Unidas sobre el transporte multimodal internacional de mercancías, Ginebra, 24 de mayo de 1980 (el Convenio Multimodal);

e) Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, 1956, enmendado por el Protocolo de 1978 (el CMR);

f) Convenio de Budapest relativo al contrato de transporte de mercancías por vías de navegación interior, 2000 (el CMNI);

g) Reglas Uniformes relativas al contrato de transporte internacional de mercancías por ferrocarril, apéndice B del Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril, enmendado por el Protocolo de modificación de 1999 (las COTIF-CIM 1999);

h) Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929, enmendado por el Protocolo firmado en La Haya el 28 de septiembre de 1955 y por el Protocolo No. 4, firmado en Montreal el 25 de septiembre de 1975 (el Convenio de Varsovia), y

i) Convenio para la unificación de ciertas reglas para el transporte aéreo internacional, 1999 (el Convenio de Montreal).

7. El proyecto de instrumento tiene por objeto regular “los contratos de transporte”, en los cuales, a tenor de lo indicado en el texto del artículo 3.1, el lugar de recepción y el lugar de entrega de las mercancías están ubicados en distintos Estados

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 345.

² *Ibid.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párr. 224.

y en los que se cumplan ciertas condiciones adicionales. El artículo 1.5 define al “contrato de transporte” como “un contrato en virtud del cual un porteador, contra el pago del flete, se compromete a transportar las mercancías total o parcialmente por mar de un lugar a otro”. El artículo 1.1 define, a su vez, al “porteador” en función de su intervención como parte en dicho contrato, y el artículo 1.19 define de igual modo al cargador.

8. Es evidente que el proyecto de instrumento ha adoptado un enfoque contractual. Será aplicable a una cierta categoría de contrato con ciertas características económicas y funcionales. Este tipo de contrato se negocia para el transporte de las mercancías total o parcialmente por mar, lo que en la práctica actual suele hacerse en el marco de una operación negociada de puerta a puerta. Esto significa que las mercancías serán transportadas no sólo por vía marítima sino por otras vías de transporte que precedan o sigan al tramo marítimo. La extensión del ámbito de aplicación del régimen propuesto al contrato de transporte de puerta a puerta ha sido descrito como un enfoque “marítimo con plusvalía”, dado que el factor común determinante de la aplicación del régimen será el tramo marítimo de la operación de transporte.

9. Se retenga o no este enfoque de puerta a puerta, cabe señalar que ni el enfoque contractual del instrumento ni la eventual extensión de su ámbito de aplicación al transporte de puerta a puerta (en virtud de la cual toda modalidad auxiliar de transporte se regiría por un convenio de índole, por lo demás, unimodal) son rasgos propiamente singulares. La mayoría de los convenios de transporte internacionales han adoptado, en mayor o menor grado, el enfoque contractual y varios de ellos son aplicables a toda modalidad de transporte auxiliar que se utilice en el curso de una misma operación. Por ejemplo, los convenios de Varsovia y Montreal rigen los servicios de recogida y de entrega requeridos para el transporte aéreo y el CMR ha previsto el supuesto de que el vehículo de transporte por carretera sea embarcado en un buque o subido a un vagón de ferrocarril. Más explícitamente, las Reglas Uniformes COTIF-CIM prevén la aplicación del régimen ferroviario en supuestos en los que el transporte por carretera o por vías de navegación interior complementa al transporte ferroviario, mientras que el CMNI se ocupa del supuesto en que se combine en una sola operación de transporte un segmento marítimo y un segmento por vías de navegación interior. Se examinará en más detalle, en la sección II, el ámbito de aplicación de estos otros convenios de transporte internacional, una vez que se haya examinado, en la sección I, la postura actual del sector del transporte, así como la conveniencia de preparar un régimen de puerta a puerta para los contratos de transporte. En la sección III de la presente nota se indicarán algunas de las ventajas y desventajas del enfoque de puerta a puerta y se hará una mención especial del sistema de interconexión aplicable. En la sección IV del presente documento se examinarán algunas diferencias entre los regímenes marítimos y no marítimos para el transporte de mercancías y, por último, en la sección V se presentan a la consideración del Grupo de Trabajo diversas soluciones de índole tanto genérica como más específica.

I. POSTURA ACTUAL DEL RAMO DEL TRANSPORTE Y VENTAJAS DE UN RÉGIMEN DE PUERTA A PUERTA

10. Para que el Grupo de Trabajo pueda decidir si es o no conveniente extender el ámbito de aplicación del instrumen-

to para que sea aplicable a las operaciones de transporte de puerta a puerta, es necesario facilitar algunos datos sobre el funcionamiento actual de este ramo industrial. En la presente sección se examinan nueve cuestiones de particular relieve a este respecto: 1) prácticas marítimas actuales en el transporte; 2) datos actuales del tráfico marítimo, particularmente respecto de la proporción de la carga, en función de su peso y valor, que viaja bajo contratos de puerta a puerta; 3) contratos utilizados en la práctica marítima actual; 4) difusión actual del tráfico de puerta a puerta; 5) importancia para este ramo de un contrato único para el transporte de mercancías de puerta a puerta; 6) interés de este sector por algo más que un régimen único de la responsabilidad, por ejemplo, su interés en que se introduzcan ciertas cláusulas contractuales; 7) postura de los diversos intereses involucrados en este comercio en que se extienda el nuevo régimen al transporte de puerta a puerta; 8) recurso actual en la práctica del sector marítimo al contrato de transporte de puerta a puerta, y 9) problemas con los que tropieza este sector, al recurrir al contrato de puerta a puerta, para los que no exista actualmente una respuesta legal o contractual.

11. La siguiente sección del presente documento examina estos asuntos y facilita abundantes datos al respecto. Ahora bien, debe advertirse que la información estadística disponible respecto de estas cuestiones era muy limitada. Se han sistematizado los datos obtenidos, pero esos datos corresponden a una muestra muy completa de la práctica actual.

A. Prácticas marítimas actuales

12. La práctica marítima actual difiere según se refiera al llamado tráfico “a granel” o al tráfico de carga general. El tráfico a granel se subdivide a su vez en tráfico de carga “líquida” y de carga “seca”. El tráfico de mercancías en el llamado sector de carga general (con la salvedad del transporte de productos forestales, de acero, de vehículos que vayan en buques especiales, y de la denominada carga para proyectos³) está casi íntegramente contenedorizado, al menos en lo concerniente al tráfico entre puertos equipados para cargar y descargar esos contenedores. El tráfico a granel de líquidos concierne básicamente al transporte de crudo y de sus derivados y al transporte de productos químicos.

13. Además de las anteriores distinciones, existe también el transporte congelado o “en frío”, que se divide a su vez en transporte por buque frigorífico, donde la bodega completa del buque está refrigerada, y el transporte por contenedor frigorífico, donde la temperatura se controla en cada contenedor. Para los fines del presente documento, el transporte por buque frigorífico ha sido conceptualizado como tráfico de carga seca a granel, mientras que el transporte por contenedor frigorífico ha sido conceptualizado como tráfico contenedorizado.

14. En general, el tráfico a granel navega bajo una póliza de fletamento, negociada por unidades de tiempo o de distancia recorrida. Es frecuente emitir conocimientos de embarque para cada categoría de carga que navegue bajo una póliza de fletamento. La índole de la carga determinará normalmente

³ Cabe describir la “carga para proyectos” como todo material o mercancía que se transporte en bultos sin normalizar y por métodos igualmente sin normalizar, entre puntos de origen y de destino donde las prácticas de carga o descarga tampoco estén normalizadas. La propia índole de esta carga la hace, a menudo, muy sensible a toda falta de puntualidad en el transporte, pudiendo suponer una grave pérdida para el proyecto global que los materiales lleguen tarde, incompletos o dañados a su destino final.

el período de responsabilidad del buque por la carga. Casi sin excepción, cabe decir que el período de responsabilidad del buque por la carga se extiende desde el punto de carga al de descarga, designándose a veces como responsabilidad de “punto de amarre a punto de amarre” en el tráfico de carga seca a granel y de “colector de carga a colector de descarga” en el tráfico de carga líquida a granel.

15. El tráfico de carga general —básicamente, el comercio por contenedores— suele navegar bajo un conocimiento de embarque o documento similar, que tal vez sea transferible o negociable.

16. Dado que la mercancía en contenedores puede ser transferida desde un medio de transporte a otro sin necesidad de ser sacada del contenedor, la práctica habitual en ese tipo de tráfico es la de que la mercancía se entregue y se recoja en algún lugar alejado del costado del buque. Esta ubicación pudiera ser la propia fábrica del cargador y el almacén del consignatario, así como algún depósito en tierra o alguna terminal en el interior de la zona portuaria. En términos generales cabe decir que en el tráfico por contenedores es esencial prever la posibilidad del transporte de puerta a puerta.

B. Datos del comercio actual: proporción de la carga, en función de su peso y valor, que viaja bajo contratos de puerta a puerta

17. Las navieras de buques portacontenedores no han podido facilitar datos precisos sobre la proporción de la carga, en función de su peso y valor, que se transporta en el marco de contratos concertados de puerta a puerta. Para el naviero, el valor de la mercancía en el interior del contenedor no es un parámetro financiero clave. De hecho, el naviero no suele tener la oportunidad de enterarse del valor de la mercancía transportada, ni es tampoco necesario que esa información sea declarada al porteador. Para el propietario de la carga, el valor de la mercancía puede ser un dato de interés comercial reservado. El peso del contenedor es, por el contrario, un factor sumamente importante para la carga y estiba de un buque portacontenedores, pero no es una información que haya de ser inscrita o cotejada para otros fines.

18. Con la salvedad indicada, cabe encontrar una fuente de información particularmente fiable en los datos consignados por el Servicio de Administración Marítima del Departamento de Transportes de los Estados Unidos de América, que se publican en *U.S. Foreign Waterborne Transportation Statistics*⁴. Esos datos muestran que las navieras de buques portacontenedores transportaron un 68% del valor total de la carga marítima intercambiada por los Estados Unidos con el extranjero en el año 2001, es decir, una carga por valor de 490 mil millones de dólares de un total de 720 mil millones de dólares. Se ha calculado además que al menos de un 75% a un 80% del tráfico por contenedores en los Estados Unidos se efectúa de puerta a puerta. Desde una perspectiva mundial, se calcula que el tránsito de contenedores por los puertos de todo el mundo ascendió en el año 2000 a unos 225,3 millones de pasadas⁵ circulando principalmente entre puertos de Asia, Europa y América del Norte, aunque una parte importante de ese tráfico es intrarregional. Se prevé que el volumen del tráfico por mar mundial se duplicará de 1997 al año 2006,

para alcanzar una cifra de unos mil millones de toneladas⁶ y que la mayor parte de esa carga contenedorizada circulará de puerta a puerta, por más de un medio de transporte.

19. Se calcula que el tonelaje global de la carga seca a granel (rara vez transportada de puerta a puerta) es de unas dos veces superior al tonelaje de la carga en contenedores (transportada habitualmente de puerta a puerta). El valor total de la carga transportada en contenedores es, no obstante, notablemente superior al valor de la carga seca a granel. Ello se explica en parte por la elevada proporción de artículos de consumo relativamente valiosos que viaja en contenedores. Se estima que la relación de flete a peso de la carga en contenedores es unas 15 veces superior al valor de esa misma relación respecto de la carga a granel seca.

C. Contratos utilizados en la práctica marítima actual

20. El contrato utilizado para el transporte marítimo de mercancías suele depender del ramo considerado. Si bien el comercio a granel suele regirse por un contrato de punto de amarre a punto de amarre o de colector de carga a colector de descarga del buque, el conocimiento de embarque de punto de amarre a punto de amarre ha desaparecido prácticamente del comercio de carga general (con la salvedad de ciertas categorías de mercancías no empacadas en contenedores, que se mencionaron antes). Ello refleja la realidad de que, en el transporte contenedorizado, la recepción y entrega de la carga por el porteador se efectúan en algún lugar alejado del costado del buque. El comercio en contenedores se suele, por ello, efectuar en el marco de un conocimiento de embarque negociado o bien de puerto a puerto o bien de puerta a puerta, o conforme a alguna fórmula intermedia. De hecho, la recepción y la entrega de la carga de puerto a puerto suele efectuarse por el porteador en alguna terminal de contenedores ubicada en la zona portuaria denominada en ocasiones “estación o parque de contenedores”. En términos precisos, dicho tráfico debería llamarse de “terminal a terminal” y, de hecho, algunos porteadores asumen expresamente la responsabilidad respecto de la carga de una terminal de contenedores a otra.

21. También es posible que la recepción y entrega de la carga se efectúe en algún lugar, tierra adentro, cercano o alejado del puerto. Ese lugar tierra adentro se designa por diversos términos, como “estación de carga contenedorizada”, o “depósito en tierra de contenedores”. Muchas estaciones de carga contenedorizada o depósitos en tierra de contenedores cuentan con su propio servicio de aduanas, y suelen ser regentados por el porteador o alguno de sus subcontratistas, y no por los propietarios de la carga.

22. El tráfico de depósito en tierra a depósito en tierra no es sinónimo del tráfico de puerta a puerta. Las “puertas” del término de “puerta a puerta” pertenecen no al porteador sino a los propietarios o titulares de la carga. Respecto de una remesa exportada, por ejemplo, el porteador tal vez se haga cargo de ella en el lugar de fabricación —es decir, a la “puerta” de su expedidor o cargador— y, respecto de una remesa importada, el porteador tal vez haga su entrega a la puerta de un almacén del destinatario o incluso a la puerta de alguna distribuidora —tenida por “puerta” del destina-

⁴ Publicado electrónicamente en http://www.marad.dot.gov/marad_statistics.

⁵ *Containerization International Yearbooks*.

⁶ *El Transporte Marítimo en 1997*, de la UNCTAD, pág. 13 de la versión inglesa.

tario. En este marco, cabe prever diversas combinaciones, tales como el transporte de puerto a puerta y de puerta a puerto, todas ellas englobables en dicha categoría genérica de puerta a puerta conforme a lo indicado a continuación en los párrafos 24 a 26.

23. La distinción entre tráfico de depósito a depósito y tráfico de puerta a puerta no es ociosa. Dado que el transporte de depósito a depósito está referido al porteador, más que al titular o propietario de la carga, el dotar al nuevo instrumento de un ámbito de aplicación de depósito a depósito no habilitaría al expedidor de las mercancías para negociar el desplazamiento de sus contenedores de puerta a puerta en el marco de un único contrato.

D. Difusión en la práctica actual del tráfico de puerta a puerta

24. La difusión en la práctica marítima actual del tráfico de puerta a puerta es particularmente notable en el comercio por contenedores. Las cifras citadas a continuación corresponden no sólo al tráfico propiamente dicho de puerta a puerta sino también a sus variantes de puerta a puerto y de puerto a puerta que se examinaron anteriormente en el párrafo 22. No es, sin embargo, fácil generalizar, ya que las proporciones varían de una ruta comercial a otra. Además, las cifras varían asimismo de un porteador a otro, y algunos porteadores, que han extendido sus operaciones al sector de los servicios logísticos y de tránsito, emiten una proporción más elevada de conocimientos de embarque de puerta a puerta. Otros porteadores prefieren concentrar sus operaciones en el sector de los servicios de puerto a puerto, dejando que los propietarios de la carga, sus transitarios y las empresas de servicios logísticos se ocupen de todo lo relativo al transporte por tierra.

25. Un 50% del tráfico mundial de 60 millones de contenedores, durante el año 2000, fue transportado por navieras de buques portacontenedores en el marco de operaciones de transporte multimodal. Los datos facilitados por algunos países arrojan porcentajes más elevados: por ejemplo, en los Estados Unidos de América de un 75% al 80% del tráfico por contenedores se negoció en el marco de acuerdos multimodales. Estas cifras varían de una naviera portacontenedores a otra. Por ejemplo, una naviera importante estimó que la cifra del comercio multimodal ascendía a escala mundial, a alrededor de un 25%, mientras que navieras de otras zonas geográficas, como los Estados Unidos, la valoraron entre un 40% y un 50% del comercio mundial por contenedores. En las rutas asiáticas, predomina entre las navieras el comercio de puerto a puerto, y lo mismo cabe decir del comercio por las rutas de Australasia, el subcontinente indio y con el continente africano y los países de Latinoamérica. En Europa se obtuvieron cifras muy variables. En el Reino Unido, el comercio por contenedores negociado de puerta a puerta ascendía a un 50%, particularmente en lo relativo al comercio de importación, mientras que en Alemania, Austria y Suiza la proporción del comercio por contenedores negociada por los navieros de puerta a puerta descendía alrededor de un 25%.

26. Las operaciones negociadas por conducto de un transitario pueden reducir la proporción del comercio por contenedores efectuada de puerta a puerta cuando se estima esa proporción desde la perspectiva únicamente de las navieras de buques portacontenedores, pero de hecho ele-

van notablemente esa proporción desde la perspectiva del cliente o del usuario final de la operación de transporte. Cuando el transitario actúa como empresa porteadora sin buque propio, negocia casi siempre la operación de transporte de puerta a puerta. Por consiguiente, la proporción del tráfico de puerta a puerta se eleva notablemente si se analiza desde la perspectiva del propietario de la carga y no desde la perspectiva de las navieras portacontenedores. En muchos casos, la naviera portacontenedores transportará la carga por encargo de un porteador sin buque propio y en el marco de un contrato negociado de puerta a puerta. Pero la empresa porteadora sin buque propio habrá negociado con el propietario de la carga un contrato de transporte de puerta a puerta.

E. Conveniencia del contrato único negociado de puerta a puerta para la industria del transporte

27. La conveniencia para este sector del contrato único negociado de puerta a puerta para la totalidad de la operación de transporte dimana no tanto de la simplicidad de un único contrato como del juego de las fuerzas del mercado. La decisión del cliente de negociar los segmentos terrestres del transporte o de encomendarlos al porteador marítimo dependerá en gran parte de dos consideraciones: el servicio que el cliente reclame y el precio cobrado por el porteador. Por ejemplo, un cargador importante que desee disponer de contenedores vacíos para sus operaciones continuas de carga no negociará con un porteador especializado en operaciones de puerto a puerto, al igual que un comerciante no negociará con un porteador marítimo si calcula que puede negociar el transporte por tierra a menor precio con su contratista habitual para esas operaciones. Por dicha razón, toda gran empresa expedidora o cargadora exigirá que el porteador le presente su oferta para el transporte de puerta a puerta con su costo desglosado por sectores o segmentos de la ruta.

28. A resultas de ello, el comercio por contenedores se viene efectuando desde hace algo más de un decenio en el marco de los denominados conocimientos de embarque de "transporte combinado" (COMBICONBILL), que se utilizan por igual para el tráfico de puerta a puerta y para el tráfico de puerto a puerto. El denominado formulario COMBICONBILL⁷, conocimiento de embarque de transporte combinado adoptado inicialmente en 1971 por el Consejo Marítimo Internacional y del Mar Báltico (BIMCO) y actualizado en 1995, es un buen ejemplo del tipo de formulario utilizado por un gran número de navieras portacontenedores.

29. Conforme a lo estipulado en un formulario COMBICONBILL, el porteador acepta responsabilidad a tenor de lo dispuesto en sus cláusulas 9, 10 y 11. La cláusula 9 dispone:

"1. El Porteador responderá de toda pérdida o daño de la mercancía que ocurra entre el momento en que reciba las mercancías y el momento de su entrega.

"2. El Porteador responderá de los actos u omisiones de alguna persona cuyo servicio utilice para el cumplimiento del contrato de transporte consignado en el presente Conocimiento de Embarque.

⁷ Publicado electrónicamente en <http://www.bimko.dk/BIMCO%20Documents/bl.asp>.

“3. El Porteador estará, no obstante, exonerado de dicha responsabilidad por el daño o pérdida de la mercancía si dicha pérdida o daño es imputable a:

“a) Algún acto doloso o culpable del Mercader;

“b) El cumplimiento de las Instrucciones de la persona que esté facultada para darlas;

“c) La falta o la índole defectuosa del embalado o envasado de mercancías que, por su índole, puedan deteriorarse o ser dañadas si no van debidamente envasadas o embaladas;

“d) Alguna operación de manipulación, carga, estiba o descarga de las mercancías efectuada por el Mercader o por su cuenta;

“e) Algún vicio inherente a la mercancía;

“f) Insuficiencia o deficiencia de las marcas o matrículas inscritas en las mercancías, en su envoltorio o en cada unidad de carga;

“g) Toda huelga, cierre patronal, huelga de celo o paro laboral, tanto si es parcial como general y cualquiera que sea su causa;

“h) Toda causa o hecho que el Porteador no haya podido evitar y cuyas consecuencias no pueda soslayar mediante el ejercicio de la debida diligencia.”

30. La cláusula 10 3) limita la indemnización abonable a dos Derechos Especiales de Giro (DEG) por kilogramo de peso bruto de la mercancía perdida o dañada (salvo en el comercio con los Estados Unidos, que se rige por un límite de 500 dólares EE.UU. por bulto a tenor de la cláusula 24).

31. La cláusula 11 sienta el principio de “interconexión” clásico respecto de toda pérdida o daño que pueda determinarse que ocurrió durante cierto tramo o segmento del transporte, dándose en ese caso precedencia a todo convenio o norma de derecho interno imperativo que, de haberse concertado un contrato separado para dicho tramo o segmento de la ruta, sería aplicable a dicho contrato entre el respectivo porteador y el propietario de la carga. Tratándose del transporte de mercancías por mar, en supuestos a los que no sea imperativamente aplicable ninguna norma de derecho interno y ningún convenio internacional, serán aplicables, a tenor de la cláusula 11 1) de dicho formulario, las Reglas de La Haya-Visby. Dicha cláusula dice lo siguiente:

“1. Pese a lo dispuesto en las cláusulas 9 y 10 del presente Conocimiento de Embarque, de poderse probar cuál fue el lugar donde se produjo la pérdida o daño de la mercancía, el Porteador y el Mercader tendrán derecho, en lo concerniente a la responsabilidad eventual del Porteador, a exigir que dicha responsabilidad sea determinada por el régimen de la responsabilidad de todo convenio internacional o de toda norma de derecho interno cuyo régimen:

“a) no pueda ser objeto de ninguna estipulación contractual que sea contraria al interés del demandante, y que

“b) sea aplicable en el supuesto de que el Mercader hubiera negociado directamente con el Porteador un contrato separado respecto del tramo o segmento de la ruta en donde ocurrió el daño o la pérdida de la mercancía, y hubiera recibido en prueba de ello todo documento que haya de emitirse para que dicha norma de derecho interno o convenio internacional sea aplicable.

“2. En la medida en que ninguna norma de derecho imperativo sea aplicable al transporte por mar conforme a lo dispuesto en la cláusula 11 1), la responsabilidad del Porteador, respecto de todo transporte efectuado por mar, se regirá por el Convenio Internacional de Bruselas de 1924, enmendado por el Protocolo firmado en Bruselas el 23 de febrero de 1968—Reglas de La Haya-Visby. ...”

32. Desde la introducción de las Reglas aplicables a los documentos relativos al transporte multimodal de la Conferencia de las Naciones Unidas para Comercio y Desarrollo/Cámara de Comercio Internacional (Reglas UNCTAD/CCI) en 1992, el BIMCO ha preparado un formulario de conocimiento de embarque multimodal, bajo el nombre de MULTIDOC 95⁸. Con arreglo a este formulario, al igual que con el COMBICOMBILL, la empresa de transporte multimodal será responsable de las mercancías desde el momento en que se haga cargo de ellas hasta su entrega, pero se define en términos algo distintos el alcance de su responsabilidad. La cláusula 10 b) del MULTIDOC 95 dispone:

“A reserva de toda excepción invocable con arreglo a las cláusulas 11 y 12, la empresa de Transporte Multimodal responderá de toda pérdida o daño de las Mercancías o de toda demora en su Entrega, si el hecho causante del daño, pérdida o demora en la Entrega ocurrió mientras las Mercancías obraban en su poder conforme a lo definido en la cláusula 10 a), salvo que la Empresa de Transporte Multimodal pruebe que ninguna falta o negligencia de su parte, o de parte de sus empleados o agentes o de alguna otra persona de la que se haga mención en la cláusula 10 c), ha causado o contribuido a la pérdida, daño o demora en la Entrega. ...”

La cláusula 11 declara a continuación aplicable el régimen de las Reglas de La Haya-Visby en lo relativo a todo daño o pérdida que ocurra durante el transporte por mar. La cláusula 12 declara aplicables los límites de la responsabilidad del régimen de La Haya-Visby, salvo que sea aplicable la Ley de los Estados Unidos de América para el transporte por mar de mercancías.

33. Sucede cada vez más a menudo que un transitario o proveedor de servicios logísticos limite un conocimiento de embarque de puerta a puerta en su propio nombre actuando así de hecho como un porteador sin buque propio. Los porteadores sin buque propio suelen consignar su contrato sobre un conocimiento negociable de transporte multimodal de la Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA). Dicho formulario incorpora igualmente las Reglas UNCTAD/CCI de 1992 y el principio de “interconexión”. El porteador sin buque propio podrá entonces tomar un conocimiento de embarque de puerto a puerto (o de puerta a puerta) emitido por el naviero portacontenedores en donde él mismo o alguna filial suya figure como cargador y como consignatario.

34. En resumidas cuentas, la industria del transporte respondido a la fuerte demanda de servicios de puerta a puerta con diversos formularios contractuales, que se utilizan con regularidad. Si bien no es posible cuantificar cuán a menudo los cargadores solicitan un contrato negociado de puerta a puerta, sí se sabe que esto sucede la mayoría de las veces.

⁸Publicado electrónicamente en <http://www.bimco.dk/BIMCO%20Documents/bl.asp>.

F. Interés de este sector por algo más que un único régimen de la responsabilidad

35. Los porteadores son conscientes de una creciente demanda mundial, por parte de los propietarios de la carga, de algo más que un simple régimen de la responsabilidad. Los propietarios desean cláusulas comerciales claras y sencillas sobre la regularidad del servicio, la disponibilidad de puertos con servicio directo (es decir, sin necesidad de trasbordo), así como de contenedores vacíos, y sobre el régimen aplicable en materia de sanciones por demora en la entrega y la fiabilidad de la tarifa de precios. En algunos países, como los Estados Unidos de América, esta demanda se atiende básicamente con los llamados “contratos de servicios” (“*service contracts*”). Una ventaja adicional de estos contratos es que la tasa estipulada entre las partes se mantiene confidencial entre ellas. El recurso a estos contratos parece ser cada vez más frecuente: se calcula que de un 80% a un 85% del tráfico por contenedores circula actualmente, en los Estados Unidos, bajo contratos de esta índole.

36. En otros lugares del mundo los acuerdos concertados entre el cargador y el porteador varían algo más y suelen ser de índole menos formal. Estos contratos suelen designarse por el nombre de “contratos de transporte oceánico”. En términos generales, se observa un creciente recurso en todo el mundo al contrato de transporte oceánico, debido en buena parte a las ventajas comerciales del servicio prestado, tales como su regularidad, precio, puntualidad y otros factores de esta índole.

G. Postura de los interesados⁹

37. La creciente tendencia hacia el llamado contrato de transporte oceánico es una buena muestra de que tanto los porteadores como los propietarios de la carga lo creen ventajoso, particularmente por estabilizar en cierto modo la relación entre las partes. Pero los pareceres no concuerdan respecto de otros aspectos del contrato. Algunas grandes expedidoras multinacionales están presionando a los porteadores para que modifiquen algunas condiciones generales de sus conocimientos de embarque. Esta demanda tiende a insistir en lo siguiente:

a) La cuantía actual del límite de la responsabilidad (de 666,67 DEG por bulto o de 2 DEG por kilo en general, y de 500 dólares EE.UU. por bulto o unidad de envío en el comercio con los Estados Unidos), y

b) Las excepciones invocables conforme a las Reglas de La Haya, particularmente la del error de navegación o de manejo del buque.

38. Los propietarios están pidiendo que se eleven los límites de la responsabilidad, para que cubra el valor total de la mercancía, y que el porteador acepte responsabilidad

por toda pérdida o daño imputable a alguna falta suya o de sus subcontratistas. En general, los porteadores se resisten a aceptar estas demandas. Aquellos que las satisfacen se ven obligados a negociar una mayor cobertura de su seguro de responsabilidad, cuyo costo tratan de traspasar a los cargadores. Los cargadores tal vez se muestren dispuestos a sufragar este costo adicional, que les supone un menor riesgo y una menor carga administrativa que se lo compensan.

39. Desde la perspectiva del porteador, se han definido como problemáticas, en el marco de los contratos de transporte actualmente utilizados, ciertas cuestiones importantes. Cabe citar las siguientes:

a) El propietario de la carga no está obligado conforme a la práctica contractual actual, o conforme a las normas de derecho general aplicables, a hacerse cargo de la mercancía en el momento en que le sea ofrecida su entrega por el porteador en el punto de destino. Dada la rapidez inherente a las operaciones de transporte en contenedor, toda demora de un propietario en hacerse cargo de la mercancía suele ocasionar gastos o inconvenientes adicionales al porteador. Los porteadores sienten por ello la necesidad de que se regule esta cuestión conforme a la pauta indicada en los artículos 10.1 y 10.3 del proyecto de instrumento;

b) Los derechos del porteador sobre la mercancía se rigen actualmente por lo estipulado, de haber algo estipulado, en el conocimiento de embarque o por lo dispuesto en el derecho interno aplicable. Los porteadores creen que sería provechoso disponer de un régimen enmarcado en un convenio internacional que prevea ciertos supuestos en los que el porteador podrá ejercitar ciertos derechos sobre las mercancías (incluido el derecho a venderlas, caso de ser necesario). El proyecto de instrumento se ocupa de esta cuestión en los artículos 9.5 y 10.4;

c) El régimen de los convenios actuales no prevé prácticamente nada respecto de las obligaciones del propietario de la carga frente al porteador, ni siquiera respecto de su responsabilidad por los daños imputables a la carga. El regular estas cuestiones en términos que sean a la vez uniformes y previsibles sería una aportación muy valiosa;

d) Los derechos del porteador respecto del condicionamiento eventual de la descripción de las mercancías efectuada por el cargador varían de un país a otro y en muchos países la reglamentación dada al respecto es poco clara. Por ejemplo, ¿cuándo podrá un porteador condicionar, en el conocimiento de embarque, su recepción de la mercancía con la salvedad “carga y cuenta del cargador”? La respuesta no suele ser clara, por lo que una regla inequívoca evitaría numerosos problemas;

e) La determinación del foro competente para conocer de una disputa se rige en parte por lo estipulado en el conocimiento de embarque y en parte por la ley del foro llamado a entender de la disputa. Este marco jurisdiccional puede ser un semillero de conflictos. La inclusión de ciertas reglas de conflictos de competencia en el proyecto de instrumento sería por ello provechosa.

40. Además de estas inquietudes generales, cabe citar ciertas cuestiones que pueden ser importantes para los porteadores en un determinado mercado. Por ejemplo, en el comercio con los Estados Unidos de América, es particularmente importante para el porteador poder fijar un límite para su responsabilidad. Es por ello sumamente importante para el comercio con los Estados Unidos que el proyecto de instru-

⁹Ver asimismo, en A/CN.9/WG.III/WP.28, una recopilación de las respuestas presentadas por los representantes de este sector al cuestionario que les fue distribuido por la Secretaría, junto con observaciones adicionales relativas al ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, así como los anexos I y II del informe del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte) sobre la labor de su décimo período de sesiones (Viena, 16 a 20 de septiembre de 2002) (A/CN.9/525). Ver también el reciente informe de la secretaría de la UNCTAD *Multimodal Transport: The Feasibility of an International Legal Instrument*, UNCTAD/SDTETLB/2003/1, del que se presenta un resumen informativo al Grupo de Trabajo bajo la signatura A/CN.9/WG.III/WP.30.

mento defina claramente todo supuesto en el que el límite fijado por bulto pueda no ser aplicable.

H. Idoneidad del marco legal actual para la negociación de una operación de puerta a puerta

41. En vista de la diversidad de regímenes aplicables a una u otra modalidad de transporte y, en el supuesto del transporte por mar, a una misma modalidad de transporte, no es de sorprender que la industria del transporte haya buscado sus propias soluciones pragmáticas (algunas de las cuales se han descrito anteriormente en los párrafos 27 a 34). Existen diversos pareceres respecto de la idoneidad de estas soluciones. Si bien el comercio internacional funciona pese a la falta de uniformidad en este campo, se han señalado ciertos defectos innegables en este sistema que cabría corregir mediante la adopción de un régimen uniforme (ver párrs. 37 a 40 *supra* y párr. 42 *infra*).

I. Problemas del contrato de puerta a puerta no resueltos en ningún lugar

42. Algunos de los principales problemas de la práctica contractual seguida en las operaciones de puerta a puerta fueron esbozados en la lista de la sección G, pero esa lista no es exhaustiva. Por ejemplo, los porteadores y los propietarios de la carga se muestran de acuerdo en que un marco legal al respecto facilitaría la adopción de ciertas novedades en materia de comercio electrónico, si se determina, por ejemplo, cuál de las partes está en control de la mercancía durante el transporte en supuestos en los que no se haya emitido ningún documento (sobre papel). También se muestran de acuerdo en que el régimen legal y contractual imperante no resuelve adecuadamente ciertas otras cuestiones relacionadas con el conocimiento de embarque o con otros documentos de transporte, particularmente en lo relativo a la validez jurídica del documento, así como a los derechos nacidos del mismo y a la transferibilidad práctica de esos derechos.

II. REGÍMENES ACTUALES Y VIABILIDAD DEL RÉGIMEN DE PUERTA A PUERTA Y, CONCRETAMENTE, DEL SISTEMA DE INTERCONEXIÓN¹⁰

43. La mayor dificultad en orden a regular el transporte de puerta a puerta con un nuevo convenio internacional es la existencia de regímenes de derecho interno potencialmente conflictivos y de convenios internacionales aplicables a los diversos segmentos de una operación de puerta a puerta. Es probable que algunos de estos eventuales conflictos se resuelvan a resultas de la mera introducción del nuevo régimen; cabe prever que la decisión legislativa de ratificar un nuevo convenio conlleve la decisión de derogar parcialmente las Reglas de La Haya, de La Haya-Visby, o de Hamburgo, según proceda¹¹. Ahora bien, tal vez sean más problemáticos

¹⁰El Profesor Berlingieri, de la delegación italiana, ha preparado una tabla comparativa (A/CN.9/WG.III/WP.27), en donde se comparan las disposiciones del proyecto de instrumento con las de otros textos de derecho marítimo como las Reglas de La Haya-Visby, las Reglas de Hamburgo, y el Convenio Multimodal, así como con otros regímenes de derecho convencional relativos al transporte por carretera, ferroviario y aéreo, tales como el CMR, el CMNI, las COTIF-CIM 1999, el Convenio de Varsovia y el Convenio de Montreal.

¹¹En vista de esta posibilidad, se indicarán a continuación, en notas de pie de página, las disposiciones de las Reglas de La Haya, de La Haya-

los regímenes relativos a otros modos de transporte, por lo que todo examen de la viabilidad de regular las operaciones del transporte de puerta a puerta deberá tener presente la posibilidad de que haya conflictos entre el régimen del nuevo instrumento y otros regímenes ya existentes.

44. El único instrumento de transporte no marítimo en vigor que se aplica en todo el mundo es el Convenio de Varsovia (enmendado por el Protocolo de La Haya de 1955 y por el Protocolo No. 4 de Montreal, de 1975), aplicable al transporte aéreo. Cabe referirse asimismo al Convenio de Montreal de 1999, destinado igualmente al transporte aéreo pero que aún no está en vigor. Ahora bien, cabe señalar que no es frecuente combinar en una misma operación de puerta a puerta segmentos de transporte marítimo y de transporte aéreo.

45. Cabe citar cierto número de convenios regionales de transporte por carretera, ferroviario y por vías de navegación interior. Particularmente en Europa, el CMR regula el transporte por carretera, las Reglas Uniformes COTIF-CIM regulan el transporte ferroviario, y el CMNI regula el transporte por vías de navegación interior. Existen dos regímenes multimodales en América del Sur (uno de la Comunidad Andina¹² y otro del MERCOSUR¹³), y parece ser que los diez miembros de la ASEAN dispondrán pronto de un acuerdo marco para el transporte multimodal. Ciertamente un número de Estados disponen, además, de regímenes de derecho interno expresamente destinados a una o más modalidades de transporte.

46. A continuación se irán examinando posibles conflictos entre el nuevo proyecto de instrumento y cinco otros convenios, entre los que figuran los convenios de Varsovia y de Montreal, por tratarse de dos convenios de transporte no marítimo de ámbito mundial, y los convenios de transporte europeos, por tratarse de regímenes establecidos hace ya tiempo en los que participan un gran número de países, incluidos algunos países no europeos que han ratificado, por ejemplo, el CMR.

47. Se iniciará este análisis de posibles conflictos mediante una descripción del alcance y período de aplicación de cada instrumento bajo examen. Se pasará a continuación a examinar el riesgo de conflictos entre dichos convenios, en primer lugar respecto de toda reclamación presentada por el cargador o el consignatario frente al porteador contractual (“porteador de puerta a puerta”); en segundo lugar, respecto de toda reclamación presentada, a título de recurso, por el porteador de puerta a puerta frente al porteador o transportista al que el porteador de puerta a puerta haya encomendado uno o más segmentos del transporte (“parte ejecutante”), y, por último, respecto de toda reclamación presentada por el cargador o el consignatario contra la parte ejecutante.

A. El alcance y el período de aplicación de cada convenio de derecho del transporte

1. El proyecto de instrumento

48. A tenor de los artículos 3.1 y 4.1.1, el régimen del instrumento, será aplicable desde el momento en que el porteador haya recibido las mercancías hasta el momento en que las

Visby o de Hamburgo, y del Convenio Multimodal que pudieran verse afectadas.

¹²Decisión 331, Transporte Multimodal.

¹³Acuerdo de Transporte Multimodal Internacional entre los Estados Parte en el MERCOSUR, decisión No. 15/94, formada en Ouro Preto, el 17 de diciembre de 1994.

mercancías sean entregadas al consignatario, siempre que las partes hayan concertado un “contrato de transporte” (noción restringida a la de un contrato que haya de cumplirse total o parcialmente por mar) en el que el lugar de recepción y el lugar de entrega estén situados en dos Estados distintos, de los que uno de ellos sea Estado Contratante. Ese régimen será asimismo aplicable a todo contrato de transporte que haga remisión expresa al mismo (o a la ley de un Estado que lo declare aplicable a dicho contrato)¹⁴.

49. A tenor de lo dispuesto en los artículos 6.3.1 y 6.3.3, el régimen del proyecto de instrumento será aplicable (al menos en lo que atañe a la responsabilidad y las obligaciones impuestas sobre el porteador y a sus derechos y exenciones) a toda “parte ejecutante” (conforme se define en el artículo

¹⁴De conformidad con los artículos 10 y 1 e), las Reglas de La Haya serán aplicables desde el momento de cargarse a bordo la mercancía hasta el momento de su descarga o desde el punto de amarre al punto de amarre, con tal de que el conocimiento de embarque sea emitido en el territorio de algún Estado Contratante. Estas Reglas apenas regulan cuestión alguna que sea ajena al régimen de la responsabilidad.

De conformidad con los artículo 10 y 1 e), las Reglas de La Haya-Visby serán aplicables desde el momento en que la mercancía sea cargada en el buque hasta el momento de su descarga, o desde el punto de amarre al punto de amarre, con tal de que se haya emitido un conocimiento de embarque para el “transporte de mercancías entre puertos situados en distintos Estados si: a) dicho conocimiento fue emitido en un Estado Contratante, o b) el transporte se ha de efectuar desde un puerto situado en un Estado Contratante, o si el contrato consignado o que consta en el conocimiento de embarque dispone que el régimen del presente Convenio” será aplicable al contrato. Las Reglas de La Haya-Visby apenas regulan cuestión alguna que sea ajena al régimen de la responsabilidad.

A tenor de sus artículos 2, 4 y 1, las Reglas de Hamburgo serán aplicables al período durante el cual las mercancías estén bajo la custodia del porteador en el puerto de carga, durante el transporte y en el puerto de descarga o durante el transporte de puerto a puerto, con tal de que las partes hayan concertado un contrato de transporte marítimo (limitado al segmento por mar del recorrido total, aun cuando el contrato prevea algún segmento que haya de efectuarse por otro medio de transporte) entre dos Estados diferentes y estando el puerto de carga o el puerto de descarga en un Estado Contratante, o cuando el conocimiento o todo otro documento que haga prueba del contrato haya sido emitido en un Estado Contratante. Las Reglas de Hamburgo se aplicarán igualmente cuando el conocimiento o todo otro documento que haga prueba del contrato de transporte marítimo estipule que el régimen del Convenio será aplicable al contrato. Debe observarse que las Reglas de Hamburgo contienen una regla de conflicto de leyes en su artículo 25.5: “Las disposiciones del presente Convenio no impedirán la aplicación por los Estados Contratantes de cualquier otro convenio internacional que esté vigente en la fecha del presente Convenio y que se aplique con carácter obligatorio a los contratos de transporte de mercancías ejecutados principalmente por un modo de transporte distinto del marítimo. Esta disposición se aplicará también a las revisiones o enmiendas ulteriores de ese convenio internacional.” Las Reglas de Hamburgo regulan, con algo más de detalle que las Reglas de La Haya-Visby, ciertos asuntos ajenos al régimen de la responsabilidad.

A tenor de sus artículos 2, 4 y 1, el Convenio Multimodal regula el período desde el cual la empresa de transporte multimodal se hace cargo de las mercancías hasta el momento de su entrega, y se aplica a todos los contratos de transporte multimodal, es decir, al transporte efectuado por al menos dos modalidades de transporte distintas, en el marco de un único contrato multimodal, con tal de que el transporte sea internacional y el lugar donde el transportista o porteador se haga cargo de las mercancías o el lugar donde haya de entregarlas esté ubicado en un Estado Contratante. La definición de transporte multimodal que figura en el artículo 1.1 excluye expresamente los servicios de recogida y entrega de la mercancía que se ejecuten en el marco de un contrato de transporte unimodal. Además, su artículo 30.4 dispone que todo transporte al que sea aplicable el artículo 2 del CMR (es decir, el transporte de un vehículo de carretera a bordo de un buque o de un vagón ferroviario) o al que sea aplicable el artículo 2 del Convenio de Berna, de 17 de febrero de 1970, concerniente al transporte ferroviario de mercancías (es decir, todo servicio de expedición o de transporte por carretera, incluido en ‘lista’, que sea complementario del servicio ferroviario) no será considerado como transporte multimodal en el marco del Convenio Multimodal. El Convenio Multimodal apenas regula cuestión alguna que sea ajena al régimen de responsabilidad del porteador o transportista.

lo 1.17) y por ello, a todo subcontratista del porteador respecto de toda acción judicial que sea entablada contra ellos por el cargador o el consignatario (si bien esta amplitud de su alcance deberá ser considerada juntamente con lo dispuesto en el artículo 4.2.1, que se examina en el párrafo siguiente). El régimen del proyecto de instrumento no será aplicable a la acción dirigida por el porteador contractual contra algún subcontratista suyo (salvo que el contrato entre una y otra parte sea también un “contrato de transporte” que incluya algún segmento marítimo).

50. De ocurrir la pérdida, el daño o la demora antes de que las mercancías hayan sido cargadas en el buque o una vez que hayan sido descargadas, con arreglo al artículo 4.2.1 será aplicable toda regla de rango imperativo del convenio por lo demás aplicable al segmento de la ruta donde se produjo dicho suceso, y esa regla de rango imperativo prevalecerá sobre toda otra regla del proyecto de instrumento, pero únicamente en la medida en que regule la responsabilidad del porteador, o todo el límite de dicha responsabilidad, así como sus derechos de acción judicial¹⁵.

51. El artículo 4.2.1 prevé así una red de interconexión mínima para responder al hecho de que una gran mayoría de los contratos de transporte por mar conllevan tramos por tierra, por lo que se ha de prever su interconexión. El régimen del Instrumento será únicamente desplazado cuando sea aplicable un régimen convencional de derecho imperativo a algún tramo por tierra de un contrato de transporte marítimo y haya quedado claro que la pérdida o el daño alegado haya ocurrido únicamente en dicho segmento de transporte por tierra.

52. La esencia de dicha red de interconexión es que las reglas de derecho imperativo aplicables al transporte terrestre serán directamente aplicables a la relación contractual entre el porteador, por una parte, y el cargador o el consignatario, por otra. Si el porteador ha subcontratado el segmento por tierra, esas reglas de rango imperativo serán igualmente aplicables a la relación contractual entre el porteador y su subcontratista. Pero respecto de la primera relación mencionada, el régimen del Instrumento tal vez sea supletorio de las reglas de rango imperativo aplicables al transporte por tierra; mientras que la relación contractual entre el porteador y su subcontratista se regirá únicamente por el convenio aplicable al transporte por tierra (complementado, según sea necesario, por toda otra norma de derecho interno que le sea aplicable a dicho segmento).

53. Debe señalarse también que la red de interconexión limitada propuesta en el proyecto de instrumento será únicamente aplicable a las disposiciones que guarden alguna relación directa con la responsabilidad del porteador, así como a todo plazo procesal o limitación de la responsabilidad. No se verá afectada ninguna disposición de otros convenios que concierna indirectamente a la responsabilidad, como pudieran ser las reglas aplicables en materia de competencia jurisdiccional. Lo mismo cabe decir de muchas otras disposiciones de rango legal imperativo aplicables al transporte por tierra, que no serán sustituidas por el régimen del Instrumento, por estar expresamente destinadas al transporte por tierra y no a un contrato de transporte marítimo. Por ejemplo, los requisitos impuestos por el CMR en lo relativo a la carta de porte podrían ser aplicables entre el porteador y su subcontratista por carretera, pero su aplicación al contrato de

¹⁵Ver A/CN.9/WG.III/WP.21, párrs. 49 a 55. Ver también la Propuesta de Italia en A/CN.9/WG.III/WP.25.

transporte principal, sujeto al proyecto de instrumento, sería incompatible con el documento (o documento electrónico) de transporte exigido por el proyecto de instrumento para la operación de transporte en su totalidad.

2. *CMR*

54. El artículo 1 del CMR dispone que su régimen se aplicará a todo contrato de transporte de mercancías por carretera realizado a título oneroso por medio de vehículos, siempre que el lugar donde el transportista se haga cargo de la mercancía y el lugar de su entrega estén situados en dos países distintos, de los que uno sea país contratante.

55. El párrafo 1) de su artículo 2 dispone que cuando el vehículo que contenga las mercancías sea transportado, en una parte de su recorrido, por mar, ferrocarril, vía navegable interior, o por vía aérea sin ruptura de carga, el Convenio será aplicable, salvo que se pruebe que alguna pérdida, daño o retraso que ocurra durante un tramo del transporte no efectuado por carretera no sea imputable a ningún acto u omisión del transportista por carretera.

3. *COTIF-CIM*

56. El artículo 1.1 de las Reglas Uniformes COTIF-CIM 1980 declara dichas reglas aplicables a toda remesa de mercancías entregada al transporte con una carta de porte directa establecida para un recorrido que incluya al menos el territorio de dos Estados y que se lleve a cabo exclusivamente por líneas y servicios inscritos en la lista prevista en los artículos 3 y 10 del Convenio. El artículo 2.2 de las COTIF-CIM 1980 dispone que las Reglas tal vez sean también aplicables al tráfico directo internacional que utilice, además de los servicios ferroviarios, servicios de transporte por tierra, por mar y por vías de navegación interior. En el artículo 48 de las COTIF-CIM se enuncian ciertas reglas especiales de responsabilidad para el tráfico directo por ferrocarril y por mar.

57. El artículo 1.1 de las Reglas Uniformes COTIF-CIM de 1999 (cuyo régimen no ha entrado aún en vigor) dispone que las Reglas Uniformes serán aplicables a todo contrato para el transporte ferroviario de mercancías donde el lugar designado para que el transportista se haga cargo de las mercancías y el lugar designado para su entrega estén situados en dos Estados Miembros distintos. El artículo 1.4 dispone que cuando una operación de transporte internacional, que sea objeto de un único contrato, incluya algún tramo marítimo o algún tramo transfronterizo por vía de navegación interior, a título de complemento del transporte ferroviario, las Reglas Uniformes serán aplicables si el transporte por mar o por vía de navegación interior se efectúa por un servicio que figure en la lista prevista en el artículo 24.1 del Convenio. Esa inclusión en la lista no será requerida para que las Reglas COTIF-CIM 1999 sean aplicables a todo tramo de transporte interno por carretera o por vía de navegación interior que complemente una operación de transporte directo internacional por ferrocarril y que esté consignado en el contrato de transporte.

58. La emisión de una carta de porte no constituye ya un requisito para la aplicación de las nuevas Reglas Uniformes COTIF-CIM 1999. El artículo 6.2 prevé expresamente que la ausencia, irregularidad o pérdida de la carta de porte no afectará a la validez del contrato.

4. *CMNI*

59. El artículo 1 del CMNI define al contrato de transporte como el contrato por el cual el porteador se compromete a transportar las mercancías por vías de navegación interior. El artículo 2 2) dispone que cuando la operación de transporte se efectúe por mar y por una vía de navegación interior a bordo del mismo buque, o sin transbordo, será aplicable el régimen del Convenio, excepto cuando se haya emitido un “conocimiento de embarque marítimo” o cuando el recorrido por mar sea superior al que haya de efectuarse por una vía de navegación interior.

5. *Convenio de Varsovia*

60. El artículo 1.1 dispone que el Convenio será aplicable a todo transporte internacional de personas, equipajes o mercancías efectuado por aeronave contra remuneración. El artículo 1.2 dispone que se entenderá por transporte internacional toda operación en la que el punto de partida y el punto de destino, “haya o no interrupción del transporte o transbordo,” estén situados en el territorio de dos Altas Partes Contratantes. A diferencia del régimen CMR, el Convenio de Varsovia regula expresamente las operaciones efectuadas por más de una modalidad de transporte al disponer en su artículo 31.1:

“En todo caso de transporte combinado, efectuado en parte por aire y en parte por cualquier otro medio de transporte, el régimen del presente Convenio será aplicable, a reserva de lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 18, únicamente al transporte aéreo, con tal de que concurra en dicho transporte las condiciones enunciadas en el artículo 1.”

6. *Convenio de Montreal*

61. El Convenio de Montreal no modifica básicamente el régimen del Convenio de Varsovia: los párrafos 1 y 2 del artículo 1 son idénticos y el párrafo 1 del artículo 31 del Convenio de Varsovia pasó a ser el párrafo 1 del artículo 38 del Convenio de Montreal. Como novedad cabe citar, no obstante, la ficción jurídica que sanciona la práctica imperante, al menos en Europa, de que una gran parte del transporte aéreo de mercancías (conforme a lo estipulado por las partes en su acuerdo) se efectúa de hecho por carretera. El párrafo 4 del artículo 18 dispone que dicho tramo o segmento del transporte, efectuado sin el consentimiento del expedidor, se tendrá por efectuado dentro del período correspondiente al segmento aéreo.

B. Posibilidad de que sean aplicables convenios conflictivos a las reclamaciones presentadas por el cargador o el consignatario contra el porteador de puerta a puerta

1. *CMR*

62. Cabe sostener que un contrato de transporte de puerta a puerta con arreglo al proyecto de instrumento no se regirá por el régimen CMR por no ser un “contrato para el transporte de mercancías por carretera” y por no corresponder su lugar de recepción de las mercancías y su lugar de entrega o de destino a un contrato para el transporte de mercancías por carretera sino a un contrato de puerta a puerta. La recepción de las mercancías se efectúa en el lugar y en el momento en

el que el porteador (o una parte ejecutante) se hace cargo de las mercancías. La entrega se efectúa en el momento y en el lugar donde el porteador (o su parte ejecutante) entrega las mercancías al consignatario. Si hay dos segmentos de transporte por tierra, uno que preceda y otro que sea subsiguiente al segmento marítimo, es evidente que el lugar de recepción y el lugar de entrega no están situados al extremo de un mismo tramo o segmento de transporte por carretera. Si únicamente un tramo se efectúa por carretera, por ejemplo con anterioridad al segmento marítimo, la entrega de las mercancías será totalmente ajena al transporte de las mercancías por carretera. Ahora bien, se ha sostenido también con cierta firmeza que el CCR sería aplicable al tramo por carretera de un contrato de transporte combinado (ver párrs. 115 y 116 *infra*).

63. Cabe también argüir que la referencia en el párrafo 1 del artículo 1 del CMR al lugar donde el transportista tome a su cargo y al lugar donde haga entrega de la mercancía no debe entenderse como referidos al lugar consignado en el contrato para que el porteador se haga cargo, a título de transportista internacional por carretera, de las mercancías y al lugar igualmente consignado en el contrato para que haga entrega de las mercancías. Si el transporte por carretera va seguido de un tramo marítimo, entonces no hay ningún punto de entrega al final del segmento terrestre, dado que las mercancías seguirán bajo la custodia del porteador hasta que se efectúe la entrega de las mercancías al consignatario en el punto de destino. Por ejemplo, en un contrato de puerta a puerta desde Munich a Montreal vía Rotterdam, el lugar de entrega de las mercancías con arreglo al contrato principal de transporte no sería Rotterdam. Rotterdam sólo sería el lugar de entrega con arreglo al segmento de la ruta subcontratado por el porteador de puerta a puerta con un transportista por carretera ejecutante de ese segmento. El segmento por tierra, así subcontratado, se regiría por el CMR, pero el contrato principal de puerta a puerta no se regiría por dicho Convenio. Ahora bien, se ha de reconocer que se han aducido también importantes razones contra la tesis aquí argüida (ver párrs. 115 y 116 *infra*).

64. De prevalecer el argumento contrario, se habría de determinar si la regla enunciada en el artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento bastaría para resolver el conflicto. Cabe prever que no sería así, por las siguientes razones:

a) Respecto de toda pérdida, daño o demora que suceda parcialmente durante el tramo terrestre y parcialmente durante el tramo marítimo de una misma operación, aun cuando la carga de la prueba correría en todo caso por cuenta del demandante, el régimen del CMR prevalecería sobre el régimen del proyecto de instrumento;

b) Respecto de toda pérdida, daño o demora que suceda a las mercancías que se transporten por mar en el interior de un vehículo terrestre, la solución prevista en el CMR sería conflictiva con la del proyecto de instrumento: con arreglo al párrafo 1 del artículo 2 del CMR, su régimen sería aplicable salvo que la pérdida, el daño o la demora hayan sucedido durante el transporte de las mercancías por algún otro medio de transporte y no sean imputables a ningún acto u omisión del transportista por carretera, mientras que con arreglo al artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento, su régimen sería aplicable, y

c) El CMR contiene disposiciones de rango imperativo aplicables a cuestiones ajenas a la responsabilidad del porteador, a la limitación de su responsabilidad o al plazo de que dispone para presentar sus demandas, que son las cuestiones

a las que sería aplicable el artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento (ver párrs. 74, 80, 86, 96 y 101 *infra*).

2. COTIF-CIM

65. Las Reglas Uniformes COTIF-CIM, en su versión de 1980 actualmente en vigor, son únicamente aplicables a los contratos de transporte concertados por una empresa ferroviaria mediante una carta de porte directo (artículo 1). Puesto que esa carta de porte no sería emitida en el marco de un contrato de transporte de puerta a puerta, el régimen de las Reglas Uniformes COTIF-CIM 1980 no sería aplicable al contrato de transporte de puerta a puerta previsto por el proyecto de instrumento, por lo que no es previsible que haya un conflicto entre uno y otro régimen.

66. La versión de 1999 de las COTIF-CIM dispone en cambio (artículo 6.2), al igual que el artículo 4 del CMR, que la ausencia, irregularidad o pérdida de la carta de porte no menoscaba la existencia o validez del contrato, que seguirá rigiéndose por las Reglas Uniformes COTIF-CIM. Será por ello necesario determinar si las Reglas Uniformes COTIF-CIM, en su versión de 1999, serían aplicables al contrato principal de puerta a puerta previsto por el proyecto de instrumento si uno de los tramos del transporte se efectúa por ferrocarril entre dos lugares situados en el territorio de dos Estados que sean partes en las COTIF-CIM. La regla aplicable de las COTIF-CIM 1999 sería su artículo 1.4, que dispone:

“Cuando una operación de transporte internacional que se rija por un único contrato de transporte suponga un tramo marítimo o un tramo transfronterizo por vía de navegación interior como complemento de su transporte ferroviario, las presentes Reglas Uniformes serán aplicables si el transporte de las mercancías por mar o por vía de navegación interior se efectuó por servicios que figuren en la lista prevista al respecto por el artículo 24.1 del Convenio.”

67. La primera condición será, por ello, que el segmento marítimo “complemente” el transporte ferroviario de las mercancías. Cabe pensar que esta condición se cumple cuando el contrato se concerta entre el consignador de las mercancías y la empresa ferroviaria, por lo que las Reglas Uniformes COTIF-CIM no serán aplicables cuando el porteador contractual no sea una empresa ferroviaria. Cabe prever únicamente un eventual conflicto entre el régimen del proyecto de instrumento y las COTIF-CIM si el “porteador” de puerta a puerta, conforme se define en el artículo 1.1 del proyecto de instrumento, es una empresa ferroviaria.

68. Incluso en dicho caso, sumamente improbable, el transporte por mar deberá estar incluido en la lista de servicios prevista por el artículo 24.1 de las COTIF-CIM, a fin de que pueda darse un supuesto de concurrencia conflictiva respecto del contrato principal de puerta a puerta entre el régimen del Instrumento y las Reglas COTIF-CIM.

3. CMNI

69. El transporte efectuado por diversos medios, y más concretamente por alguna vía de navegación interior y por barco, está regulado en el CMNI únicamente en el supuesto de que se efectúe la operación en el mismo buque, sin trasbordo. El párrafo 2 de su artículo 2 dispone que en dicho supuesto será aplicable el CMNI, salvo que se haya emitido un “conoci-

miento de embarque marítimo” o que el recorrido por mar sea superior al recorrido por vía de navegación interior. Por ello, al ser probable que esas dos salvedades se den en una operación de puerta a puerta concertada con arreglo al proyecto de instrumento, el CMNI no será normalmente aplicable al contrato principal de transporte.

70. El supuesto de un contrato de transporte por mar y por vía de navegación interior con trasbordo de las mercancías desde el puerto marítimo a la embarcación de navegación interior o viceversa no ha sido expresamente regulado. Cabe pensar que ese contrato no está previsto en la definición de “contrato de transporte” del párrafo 1 del artículo 1 del CMNI, en donde se habla de un contrato por el que un porteador se compromete a transportar mercancías por vías de navegación interior. De ser esta lectura correcta, el CMNI sería únicamente aplicable a la relación subcontractual entre el porteador de puerta a puerta y el porteador que ejecutó el tramo de la operación correspondiente a la vía de navegación interior.

4. Convenios de Varsovia y de Montreal

71. El “transporte combinado” del que se habla en el artículo 31.1 del Convenio de Varsovia y el artículo 38.1 del Convenio de Montreal corresponde al supuesto de una operación efectuada por dos medios de transporte diferentes en el marco de un único contrato. En lo que respecta al transporte aéreo, el único requisito será, no obstante, que sea conforme a las condiciones enunciadas en el artículo 1, es decir que el lugar de partida y el lugar de destino estén situados en los territorios de dos Altas Partes Contratantes (o Estados Parte, en el supuesto del Convenio de Montreal). De ser esos lugares el punto de partida y el punto de destino del segmento aéreo de la operación, el Convenio de Varsovia sería aplicable al segmento aéreo de un contrato de transporte de puerta a puerta concertado por un porteador marítimo (en el supuesto, claro está, de que dicho tramo aéreo se efectúe entre el territorio de dos Altas Partes Contratantes). Lo mismo cabe decir con arreglo al régimen del Convenio de Montreal de 1999.

C. Posible concurrencia del régimen de más de un convenio sobre cuestiones no referentes a la responsabilidad, a la limitación de la responsabilidad o al plazo para la presentación una demanda del porteador

72. Con arreglo al artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento, el sistema de interconexión se ha previsto únicamente para la responsabilidad, la limitación de la responsabilidad o el plazo para presentar una demanda del porteador. En toda otra esfera regulada por el proyecto de instrumento, su régimen será aplicable con independencia de lo dispuesto en todo otro convenio aplicable. A continuación se hace un examen no exhaustivo de lo dispuesto a este respecto en otros convenios de transporte. Este examen se ocupará de lo concerniente a: 1) las obligaciones y la responsabilidad del cargador o expedidor por todo daño imputable a las mercancías; 2) toda obligación del cargador de informar al respecto; 3) documentos de transporte; 4) flete o porte pagadero; 5) derecho de control; 6) entrega de las mercancías, y 7) transferencia de derechos. Dicho examen será importante en toda operación en la que otro convenio de transporte sea aplicable a un contrato para el transporte de mercancías de puerta a puerta que se rija por el proyecto de instrumento.

1. Obligaciones y responsabilidad del cargador por los daños causados por las mercancías

73. El artículo 7.1 del Proyecto del Instrumento exige al cargador que entregue las mercancías listas para el viaje y en un estado que les permita soportar todo incidente normal del mismo. El artículo 7.6 dispone que el cargador ha de responder ante el porteador de toda pérdida, daño o lesión imputable a las mercancías y de todo incumplimiento de algunas de sus obligaciones con arreglo al artículo 7.1 salvo que el cargador demuestre que la pérdida o el daño sean imputables a hechos o circunstancias que un cargador diligente no hubiera podido prevenir y cuyos efectos no hubiera podido impedir.

74. El CMR enuncia dos reglas distintas, una respecto a todo defecto de envasado o embalado de las mercancías en general (artículo 10) y otra respecto de las mercancías de índole peligrosa de las que el cargador no hubiere informado y respecto de las que no hubiera indicado las precauciones que habían de adoptarse (artículo 22). El cargador será responsable de toda consecuencia imputable a la índole peligrosa de las mercancías o a todo defecto de las mismas que no haya notificado al porteador.

75. El artículo 14 de las Reglas Uniformes COTIF-CIM dispone que el consignador será responsable ante el porteador de toda pérdida, daño o gasto imputable a la ausencia o defecto de embalado o envasado, salvo que dicha ausencia o defecto sea evidente y el porteador no haya formulado ninguna reserva al respecto.

76. El CMNI impone, al igual que el CMR, dos obligaciones sobre el cargador. La primera se refiere a todo tipo de mercancías y dispone que, si la índole de las mercancías lo requiere, el cargador debe embalarlas o envasarlas debidamente y marcarlas (artículo 6.3). La segunda dispone que si la mercancía transportada es peligrosa o contaminadora, el cargador deberá informar al porteador del peligro o riesgo inherente a las mercancías y deberá indicar toda preocupación que deba adoptarse. El CMNI dispone a continuación en su artículo 8.1 que el cargador tendrá una responsabilidad estricta u objetiva por toda omisión de su deber de informar de la índole peligrosa de las mercancías. No se dice nada respecto del incumplimiento de la obligación general de embalar o envasar debidamente las mercancías y de marcarlas o etiquetarlas, pero cabe suponer que la responsabilidad por todo incumplimiento al respecto sea de índole similar.

77. Los convenios de Varsovia y de Montreal no contienen disposición alguna respecto de los daños imputables al embalado o envasado defectuoso de las mercancías o a la ausencia de marcas o etiquetas.

78. En resumidas cuentas, las obligaciones y la responsabilidad del cargador respecto del estado de las mercancías, conforme al régimen del Instrumento, difieren de lo dispuesto en otros convenios de transporte, y no parece que haya problemas de aplicación concurrente. Ahora bien, cabe que se concluya lo contrario si, por ejemplo, el análisis de la aplicación del CMR que se hizo en los párrafos 62 y 63 fuera incorrecto (ver párrs. 115 y 116 *infra*).

2. Obligación del cargador de informar sobre las mercancías

79. El artículo 7.3 del proyecto de instrumento exige al cargador que facilite al porteador la información, las instruc-

ciones y los documentos que sean razonablemente necesarios para: a) la manipulación y el transporte de las mercancías; b) el cumplimiento de toda norma o requisito reglamentario que sea aplicable a las mercancías, y c) un compendio de los datos del contrato y la emisión de todo documento de transporte requerido. El artículo 7.5 dispone que el cargador responderá de toda pérdida o daño imputable a algún incumplimiento suyo de las mencionadas obligaciones.

80. Con arreglo al artículo 7.1 del CMR, el expedidor será responsable de todo gasto, pérdida o daño ocasionado al porteador por todo dato inexacto que le haya sido dado en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 6. A tenor del artículo 11, el expedidor deberá adjuntar a la carta de porte todo documento requerido por los servicios de aduana o de otra índole, y responderá ante el porteador por toda pérdida o daño imputable a su eventual incumplimiento de esta obligación.

81. Las Reglas Uniformes COTIF-CIM son similares a este respecto a las del CMR. El artículo 8.1 dispone que el consignador será responsable de todo gasto o pérdida o daño ocasionado al porteador por toda falta o inexactitud en los datos consignados en la carta de porte o por toda omisión de algún dato prescrito por el reglamento aplicable al transporte ferroviario internacional de mercancías.

82. El artículo 6.2 del CMNI obliga al cargador a facilitar al porteador todo dato concerniente a las mercancías y las instrucciones en materia de aduanas o de toda otra reglamentación aplicable a la mercancía transportada, así como todo dato concerniente a la índole eventualmente peligrosa de las mercancías. El artículo 8 dispone que el cargador será estricta u objetivamente responsable de todo daño o gasto ocasionado al porteador que sea imputable a algún incumplimiento por el cargador de sus obligaciones.

83. El artículo 10 1) del Convenio de Varsovia y del Convenio de Montreal dispone que el expedidor será responsable de la exactitud de todo dato o declaración sobre la mercancía que se haya consignado sobre la carta de porte aéreo pero, al igual que el CMR, no impone la obligación expresa de facilitar ciertos datos o declaraciones. El artículo 10 2) dispone que el expedidor deberá indemnizar al porteador de todo daño que le sea ocasionado a él o alguna otra persona ante la que haya de responder el porteador por toda irregularidad, inexactitud u omisión en la información facilitada.

84. Pese a que las diferencias entre el régimen del proyecto de instrumento y el de otros convenios de transporte que no sean particularmente notables, debe observarse que sus regímenes no son idénticos. El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar si es o no conveniente que haya una uniformidad absoluta en lo relativo a las obligaciones del cargador o expedidor. Cabría que el Grupo de Trabajo considere, a este respecto, una solución similar a la prevista en el artículo 4.2.1 respecto de la responsabilidad, la limitación de la responsabilidad y el plazo para la presentación de toda acción judicial.

3. Títulos de transporte

85. Si bien los títulos de transporte y documentos electrónicos regulados por el proyecto de instrumento abarcan el transporte de puerta a puerta en su totalidad, los títulos de transporte regulados en los diversos convenios de transporte unimodal, que se están examinando aquí, suelen regular únicamente, por regla general, el segmento de ruta efectuado por dicha modalidad de transporte. De ello se desprende que no

parece que pueda haber conflictos, ya que cada convenio de transporte unimodal seguirá rigiendo el título o documento emitido por el subtransportista que haya subcontratado algún tramo no marítimo de la operación de transporte.

86. Con arreglo al CMR, no se daría problema alguno si, conforme a lo anteriormente dicho (ver párrs. 62 y 63 *supra*), el CMR será aplicable únicamente al tramo subcontratado con el transportista por carretera. Pero aun cuando no sea así, y se sostenga que el CMR es aplicable al contrato principal de transporte de puerta a puerta, seguirá sin surgir ningún problema de documentos o títulos conflictivos. Ciertamente es que, si el expedidor o cargador solicita una carta de porte a tenor de lo previsto en el artículo 4 del CMR, cabría prever un conflicto con el contrato principal de puerta a puerta, y si se emite una carta de porte en el marco de un contrato global de puerta a puerta, ese título podría frustrar la finalidad del contrato principal. Ahora bien, no es probable que un cargador solicite dicho documento en el marco de un contrato de puerta a puerta que previera un tramo marítimo. La carta de porte se emitiría únicamente respecto del tramo por carretera que preceda o siga al tramo marítimo. Al final de un tramo por carretera que preceda al tramo marítimo el expedidor o cargador ni está facultado para hacerse cargo de las mercancías, ni deseará hacerlo, por lo que no existe motivo alguno para que solicite una carta de porte para dicho tramo por carretera. Al comienzo de un tramo por carretera *subsiguiente* al tramo marítimo el cargador no estará facultado para obtener la emisión de una carta de porte, por no estar en ese momento en posesión de sus mercancías, lo que le sería exigido para obtener dicha carta. Claro está que el régimen del CMR, así como lo estipulado en toda carta de porte emitida, sería plenamente aplicable respecto del subcontrato concertado entre el porteador de puerta a puerta y el transportista por carretera. Ahora bien, se ha sugerido también que si el presente análisis es a grandes rasgos correcto, cabe prever el supuesto de un contrato de puerta a puerta de Munich a Montreal vía Rotterdam en el que intervenga un transportista por carretera que decida emitir una carta de porte para el tramo terrestre.

87. Con arreglo a las Reglas Uniformes COTIF-CIM, la situación sería similar a la prevista en el marco del CMR. El porteador de puerta a puerta emitiría normalmente un documento de transporte para el recorrido total de puerta a puerta, y no una carta de porte para el tramo ferroviario, conforme a lo prescrito por el artículo 6 de las COTIF-CIM. De nuevo, cabe alegar razones de índole práctica. Si el tramo ferroviario precede al tramo marítimo, el porteador de puerta a puerta no se compromete a entregar las mercancías al consignador al final del tramo ferroviario sino que se compromete a llevarlas hasta su lugar de destino final. Si el tramo ferroviario sigue al tramo marítimo, el transportista ferroviario no recibirá las mercancías de manos del consignador o expedidor, al inicio de dicho tramo ferroviario. Por ello, no existe ninguna razón jurídica o práctica para que el porteador de puerta a puerta emita una carta de porte aparte, para el tramo ferroviario de la operación. De nuevo, aquí, es probable que se emita en su lugar una carta de porte para el tramo ferroviario subcontratado entre el porteador de puerta a puerta y la empresa ferroviaria.

88. A tenor del CMNI, se ha de hacer una distinción entre: 1) el transporte de mercancías por un buque marítimo con trasbordo subsiguiente a otra embarcación que se encarga del transporte por vía de navegación interior, y 2) el transporte de mercancías por mar y por alguna vía de navegación interior

sin trasbordo de las mercancías. De haber trasbordo, el CMNI dispone que su régimen en materia de títulos de transporte será aplicable al subcontrato concertado entre el porteador de puerta a puerta y el porteador que se encargue del tramo efectuado por vía de navegación interior, mientras que el régimen del Instrumento será aplicable al título de transporte o al documento electrónico emitido por el porteador de puerta a puerta para el recorrido total. De no haber trasbordo alguno, sólo será aplicable el régimen del Instrumento. Cabe pensar que la referencia en el artículo 2 1) a) del CMNI al “conocimiento de embarque marítimo” debe ser interpretada como referida a todo título o documento de transporte emitido en relación con el transporte por mar de las mercancías.

89. Por las razones indicadas respecto al CMR, y por no ser imperativas las disposiciones por las que se regula, en los Convenios de Varsovia y de Montreal, la emisión de un título de transporte, al concertar un contrato de puerta a puerta, el cargador renuncia implícitamente a todo derecho a obtener un título aparte para un tramo particular de la operación de transporte¹⁶.

4. Flete

90. Ni el CMR ni los Convenios de Varsovia y Montreal contienen disposición alguna relativa al flete o porte pagadero.

91. Las Reglas Uniformes COTIF-CIM disponen, en su artículo 10.1, que de no haberse convenido otra cosa, el precio global (precio del transporte, gastos imprevistos, derechos de aduana y otro gasto accesorio) deberá ser pagado por el expedidor o consignador. El artículo 10.2 dispone que si los gastos son pagaderos por el consignatario y el consignatario no toma posesión de la carta de porte ni ejercita su derecho a la entrega de las mercancías, el expedidor queda obligado a abonar el flete o porte de las mercancías. No parece que el régimen del Instrumento sea conflictivo a este respecto con las Reglas COTIF-CIM.

92. El artículo 6.1 del CMNI dispone que el cargador estará obligado a abonar toda suma debida en virtud del contrato. No existe, por ello, posibilidad alguna de conflicto al respecto.

5. Derecho de control

93. El capítulo 11 del proyecto de instrumento se ocupa con cierto detalle del control de las mercancías. En él se define “el derecho de control” como todo derecho reconocido en el contrato de transporte de dar instrucciones al porteador respecto de las mercancías durante el período de su responsabilidad. En el artículo 11.1 se indican ciertas instrucciones que podrán darse al respecto. En el artículo 11.2 se enuncian las reglas para la identificación de la parte controladora y para la transferencia a otra persona del derecho de control sobre las mercancías según que se haya emitido un título de transporte negociable o un documento electrónico igualmente negociable. Sigue el artículo 11.3, donde se regula la obligación del porteador de dar curso a las instrucciones de la parte controladora y se indican sus límites. El artículo 11.4

se ocupa de la entrega de las mercancías en el lugar indicado por la parte controladora y del efecto de dicha entrega, y el artículo 11.5 se ocupa del derecho del porteador a obtener ciertas instrucciones de la parte controladora. Por último, el artículo 11.6 indica cuáles de las disposiciones anteriormente descritas pueden estar supeditadas a la autonomía contractual de las partes, de lo que cabe igualmente deducir cuáles de ellas son de rango imperativo.

94. Dado que ciertos convenios de transporte unimodal regulan el derecho del cargador o de la parte controladora para dar instrucciones al porteador, deberá examinarse si cabe prever conflictos entre el proyecto de instrumento y el régimen de alguno de esos convenios.

95. A fin de que la persona facultada para ejercitar el derecho de control pueda invocar el régimen de alguno de los convenios de transporte unimodal, en vez del régimen del proyecto de instrumento, sería necesario que dicha persona demuestre que en ese momento se dan las condiciones requeridas para la aplicación de alguno de esos otros convenios. Para ello sería preciso poder probar que las mercancías se encuentran en ese momento bajo la custodia del transportista por carretera o por ferrocarril o de un porteador aéreo o de transporte por alguna vía de navegación interior.

96. El ejercicio del derecho de control en el marco del CMR, denominado “derecho de disposición”, está supeditado, a tenor del artículo 12 5) a), a la presentación por el expedidor o el consignatario del primer ejemplar de la carta de porte. Como se dijo anteriormente en el párrafo 86, respecto del transporte de puerta a puerta, no es probable que ni el expedidor ni el consignatario estén en posesión de la carta de porte. Por ello, no es probable que el régimen del CMR sea aplicable a la operación principal de transporte de puerta a puerta, por lo que se aplicaría únicamente al subcontrato negociado entre el porteador de puerta a puerta y el transportista por carretera.

97. A tenor de las Reglas COTIF-CIM, el ejercicio del “derecho de disposición” está supeditado, en virtud del artículo 19.1, a la presentación del duplicado de la carta de porte. Cabe, por ello, repetir aquí lo dicho respecto del CMR.

98. El artículo 14 del CMNI otorga al cargador un derecho de disposición sobre las mercancías, que se extinguirá cuando, a raíz de la llegada de las mercancías al punto de destino, el consignatario solicite su entrega. Con arreglo al artículo 15, el ejercicio del derecho a disponer de las mercancías está supeditado a que el cargador o el consignatario: a) presente todo original del conocimiento de embarque, de haberse emitido alguno, o de todo otro documento de transporte que pueda haberse emitido; b) el reembolso al porteador de todos los gastos o daños que le sean ocasionados, y c) el pago del flete pactado de ser descargadas las mercancías con anterioridad a su llegada al lugar estipulado para la entrega. De nuevo, por las razones que ya se indicaron en la sección relativa a los documentos de transporte (ver párr. 88), no cabe prever conflicto alguno entre el régimen del CMNI y el del Instrumento si el porteador por una vía de navegación interior es un subcontratista.

99. El artículo 12 1) de los Convenios de Varsovia y de Montreal otorga al cargador un derecho de disposición muy amplio sobre la carga, supeditado a su obligación de reembolsar todo gasto que ocasione al porteador. Si el porteador aéreo es, no obstante, un contratista, entonces el porteador de puerta a puerta será el “consignador” de la carga o cargador

¹⁶ El artículo 4 de uno y otro convenio, tras indicar en el párrafo 1 que se emitirá una carta de porte aéreo, dispone en el párrafo 2 que cabe sustituir dicha carta de porte por todo otro medio que deje constancia de la operación de transporte efectuada, pero el Convenio de Varsovia supedita esta regla al consentimiento del expedidor.

con arreglo a los convenios de Varsovia y de Montreal. Dado que el cargador o expedidor inicial de las mercancías no será el “consignador”, en el marco de dichos convenios, no cabe prever que surja conflicto alguno entre el proyecto de instrumento y el contrato principal de transporte de puerta a puerta, y el régimen de Varsovia, o el de Montreal, será aplicable al tramo aéreo subcontratado entre el porteador de puerta a puerta y el porteador aéreo.

6. Entrega de las mercancías

100. El proyecto de instrumento contiene disposiciones expresas sobre la entrega. El artículo 10.1 dispone que si tras la llegada de las mercancías al punto de destino, el consignatario ejercita alguno de sus derechos en virtud del contrato de transporte, quedará por ello mismo obligado a aceptar la entrega. Si deja las mercancías bajo la custodia del porteador, el porteador actuará a título de agente del consignatario. El artículo 10.2 dispone que, a instancia del porteador o de la parte ejecutante que efectúe la entrega de las mercancías, el consignatario deberá confirmar dicha entrega conforme sea habitual en el lugar de destino. El artículo 10.3.1 regula la entrega si no se ha emitido ningún título de transporte o documento electrónico negociable y dispone que la parte controladora deberá notificar al porteador el nombre del consignatario con anterioridad a la llegada de las mercancías al lugar de destino, o a su llegada, y que el porteador deberá hacer entrega de las mercancías al serle presentados por el consignatario los datos de identificación personal que sean del caso. El artículo 10.3.2 *a)* regula la entrega en supuestos en los que se haya emitido un documento de transporte o un documento electrónico negociable. Dicho artículo dispone que la entrega de las mercancías se efectuará contra la entrega de un original del título de transporte o, si se ha emitido un documento electrónico negociable, se habrá de probar que el tenedor de dicho documento es su tenedor legítimo o titular efectivo del mismo. El artículo 10.3.2 *b)* a *e)* regula el supuesto de que el tenedor del título o documento no se presente a reclamar la entrega de las mercancías y a las consecuencias de que el porteador de las mercancías efectúe su entrega con arreglo a las instrucciones de la parte controladora o del cargador, así como el supuesto de que el porteador haga entrega de las mercancías sin que le sea entregado un título de transporte negociable o sin que el tenedor de un documento electrónico negociable demuestre que es el titular efectivo del mismo. El artículo 10.4.1 enuncia los derechos del porteador en el supuesto de que, a su llegada al punto de destino, las mercancías no sean retiradas por el consignatario o de que no se autorice al porteador para hacer la entrega de las mercancías al consignatario. Por último, en los artículos 10.4.2 y 10.4.3 se enuncian ciertas reglas complementarias.

101. De conformidad con el artículo 13 1) del CMR, el consignatario tendrá derecho a obtener la entrega de las mercancías contra la entrega del primer ejemplar de la carta de porte. Por las razones que se dieron anteriormente respecto del derecho de disposición (ver párr. 96 *supra*), esta disposición no será aplicable al transporte de puerta a puerta. Cabe prever, no obstante, dos supuestos en los que se efectúe la entrega sin haberse presentado el primer ejemplar de la carta de porte. El artículo 15 1) dispone que cuando alguna circunstancia impida la entrega de las mercancías tras su llegada al punto de destino, el transportista deberá solicitar instrucciones del expedidor. Esta regla parece suponer que el expedidor podrá

dar instrucciones sin estar en posesión del primer ejemplar de la carta de porte. Dispone además que si el consignatario no acepta la entrega, el expedidor podrá disponer de ellas sin estar obligado a presentar el primer ejemplar de la carta de porte. Ahora bien, el régimen del CMR no entraría en conflicto con el del proyecto de instrumento respecto del contrato de puerta a puerta por razón de que el expedidor del tramo por carretera, ya sea dicho tramo previo o subsiguiente al tramo marítimo, es el porteador de puerta a puerta que subcontrata el tramo por carretera, y no el consignatario. Por ello, el proyecto de instrumento sería aplicable a la operación de puerta a puerta y el CMR sería aplicable al tramo por carretera subcontratado. Ahora bien, cabe igualmente aquí que se concluya lo contrario, si el análisis del CMR que se hizo en los párrafos 62 y 63 resultara ser incorrecto (ver párrs. 115 y 116 *infra*).

102. A tenor del artículo 17 de las COTIF-CIM, se diría que el consignatario designado en la carta de porte estará facultado para obtener la entrega, sin tener que presentar el duplicado de la carta de porte. No parece que ello pueda dar lugar a ningún conflicto con el proyecto de instrumento, ya que en el tramo ferroviario que preceda al tramo marítimo, el expedidor será el porteador de puerta a puerta o su agente y el consignatario designado en la carta de porte será el propio porteador de puerta a puerta o su agente en el lugar donde acabe el tramo ferroviario. Por ello, las Reglas Uniformes COTIF-CIM serán aplicables al tramo ferroviario subcontratado mientras que el proyecto de instrumento será aplicable al contrato principal de puerta a puerta.

103. El artículo 13 2) del CMNI dispone que, si se ha emitido un conocimiento de embarque, las mercancías deberán entregarse contra un original de dicho conocimiento. Por ello, siempre que el porteador por una vía de navegación interior sea un subcontratista, el conocimiento que emita estará en posesión del porteador de puerta a puerta, que habrá actuado como expedidor del subcontratista. La situación sería similar si se emite un documento de transporte no negociable, ya que con arreglo al artículo 11 5) *b)* dicho documento deberá designar al consignatario, que será el porteador de puerta a puerta o su agente. No cabe por ello prever ningún conflicto entre el régimen del CMNI y el proyecto de instrumento, y el proyecto de instrumento será aplicable al contrato principal de puerta a puerta.

104. Aun cuando no se diga expresamente en el artículo 13 de los Convenios de Varsovia y de Montreal, el derecho del consignatario a obtener la entrega de la carga está supeditado a la presentación de la carta de porte o conocimiento de embarque aéreo. El artículo 6 del Convenio de Varsovia y el artículo 7 del Convenio de Montreal dan a entender implícitamente lo mismo al disponer que una de las tres partes originales de la carta de porte aéreo deberá llevar inscrito “para el consignatario”. Los convenios de Varsovia y de Montreal no serán aplicables a ningún expedidor o cargador que no sea parte en el contrato de transporte aéreo. Una vez más, sólo serán aplicables al transporte de puerta a puerta las reglas del proyecto de instrumento concernientes a la entrega de las mercancías.

7. Transferencia de derechos

105. No parece posible un conflicto entre el capítulo 12 del proyecto de instrumento y el régimen correspondiente de otros convenios de transporte. Las reglas enunciadas en el

proyecto de instrumento para el supuesto de que se emita un título de transporte o un documento electrónico negociable se refieren a un contrato y a unas partes contractuales que no son las mismas que las contempladas en el régimen de otros convenios de transporte unimodal. El proyecto de instrumento no contiene regla alguna para el supuesto de que no se emita un documento electrónico o un título de transporte negociable. El artículo 12.3 prevé, para dicho supuesto, que la transferencia de derechos se efectuará de conformidad con el derecho interno aplicable al contrato de transporte, que podrá ser evidentemente el régimen de todo convenio internacional que goce de fuerza de ley en dicho país.

D. Posible concurrencia de dos o más convenios respecto de toda acción judicial invocable por el porteador de puerta a puerta frente a una parte ejecutante

106. Cabría prever un conflicto a este respecto únicamente si el contrato de transporte entre el porteador de puerta a puerta y la parte ejecutante por un medio de transporte no marítimo se rigiera por el proyecto de instrumento. Cabe pensar, no obstante, que este supuesto no se dará, por limitarse los artículos 6.3.1 y 6.3.3 a regular la responsabilidad de la parte ejecutante frente al cargador y al consignatario, únicamente.

107. En todo caso, no sería aconsejable someter el contrato entre el porteador de puerta a puerta y la parte ejecutante al régimen del proyecto de instrumento. Ello daría lugar a un conflicto de convenios, por ser aplicable a cada tramo subcontratado de la operación principal su respectivo convenio de transporte unimodal. Además, la parte ejecutante podría estar obrando en total ignorancia de que se estaba comprometiendo a prestar servicios de transporte en el ámbito de un contrato de puerta a puerta, que se regía por un régimen uniforme especial.

E. Concurrencia posible entre convenios respecto de toda reclamación dirigida por el cargador o el consignatario contra un porteador ejecutante

108. No existe ninguna relación contractual entre el cargador o el consignatario del contrato de transporte principal y la parte ejecutante de algún tramo subcontratado. Por ello, no existe fundamento alguno para que el cargador o el consignatario interpongan una acción contra una parte ejecutante con arreglo al convenio de transporte unimodal que le sea aplicable, salvo que dicho convenio así lo disponga, o salvo que sea posible interponer una acción por responsabilidad extracontractual o cuasi delictiva.

109. Tal vez ese sea el caso tratándose de las Reglas Uniformes COTIF-CIM 1980 (artículo 51) y COTIF-CIM 1999 (artículo 41), pero no si se trata del CMR o del CMNI, que, al igual que las Reglas de La Haya-Visby (artículo 4 *bis*) y las Reglas de Hamburgo (artículo 7), han previsto que su régimen será únicamente aplicable a los empleados o agentes del porteador, pero no a contratistas independientes (CMR, artículo 28; CMNI, artículos 17.3 y 22).

110. Respecto de los Convenios de Varsovia y de Montreal, cabe pensar que tanto el artículo 24.2 como el artículo 29, conforme a los cuales se ha de entablar toda acción fundada en la responsabilidad contractual, en la responsabilidad extracontractual o en otra causa, son únicamente aplicables

a las acciones contra el porteador. Este parecer se ve confirmado por la circunstancia de que las acciones dirigidas contra los empleados o agentes del porteador están reguladas por el artículo 25 y el artículo 30, respectivamente, de esos convenios.

III. VENTAJAS Y DESVENTAJAS DEL RÉGIMEN GENERAL DE PUERTA A PUERTA Y DEL SISTEMA DE INTERCONEXIÓN PREVISTOS POR EL PROYECTO DE INSTRUMENTO

111. La ventaja global de todo régimen de puerta a puerta dimana, claro está, de que ofrece al expedidor de mercancías por rutas internacionales la posibilidad de negociar el desplazamiento continuo y sin ruptura de ruta de las mercancías a un costo previsible y por cualquier medio de transporte. Pese a la difusión por todo el mundo del transporte multimodal, los expedidores prefieren negociar con una sola contraparte en el marco de un único contrato, en vez de tener que negociar una serie de contratos con diversos porteadores o transportistas. Se ha observado anteriormente que el tráfico de contenedores, que viaja en gran medida en el marco de operaciones de puerta a puerta, supone una proporción impresionante tanto del valor como del volumen del comercio marítimo, y que en ausencia de un régimen unificado de los contratos de puerta a puerta, este sector industrial ha colmado el vacío con reglas y prácticas comerciales propias. Ahora bien, un régimen unificado y predecible reduciría enormemente la incertidumbre y los gastos de litigación sobre cuáles son las cláusulas contractuales o el régimen convencional internacional aplicable a cada supuesto.

112. Aparte de las ventajas generales anteriormente indicadas de todo régimen de puerta a puerta, se ha sugerido que los convenios de transporte unimodal dejan ciertas brechas abiertas en el régimen de puerta a puerta que podrían ser colmadas por el proyecto de instrumento. Por ejemplo, el CMR no sería aplicable si el transportista por carretera no se hace cargo, por algún motivo, de las mercancías y dicho convenio no define la noción de “hacerse cargo”. El proyecto de instrumento colmaría esta y otras brechas. El CMR tampoco regula la eventualidad de una prórroga del plazo para acudir ante los tribunales, salvo en la medida en que su artículo 32.3 declara la *lex fori* aplicable a dicha cuestión. El proyecto de instrumento ha previsto dicha prórroga (artículo 14.3). Ahora bien, se ha sugerido que la remisión efectuada por el CMR pudiera ser de rango imperativo, por lo que cabría prever cierto conflicto respecto a la ley aplicable a este aspecto del contrato de transporte.

113. Se ha sugerido, igualmente, que el derecho a entablar juicios no cae, al parecer, bajo el ámbito de aplicación del artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento, pese a que ese derecho está reconocido tanto por el proyecto de instrumento como por el CMR. Si bien cabe prever que el régimen del proyecto de instrumento prevalecerá en todo conflicto al respecto, ello no está todo lo claro que sería de desear.

114. Se ha sugerido que una de las desventajas del sistema de interconexión enunciado en el artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento es que sigue siendo necesario determinar el momento del siniestro, y por tanto el medio de transporte, dónde se produjo la pérdida o el daño, y si algún régimen eventualmente aplicable regula dicha cuestión en una norma de rango imperativo. Ahora bien, cabe observar que una de las ventajas de que un único régimen sea aplicable al

recorrido de puerta a puerta es que permitiría acomodar el supuesto de que el daño haya sido progresivo a lo largo de la ruta, por lo que no sería preciso determinar la causa del daño ocurrido una vez que se haya determinado que dicho daño fue causado durante el período en el que las mercancías estaban bajo custodia. Cabe, no obstante, prever que esta claridad se vea atenuada en el supuesto de que se combine más de un medio de transporte, como sucedería, por ejemplo, si un remolque que está siendo remolcado a la bodega de un buque remolcador resulta dañado al ser golpeado contra un mamparo del buque.

115. Se ha criticado también la incertidumbre de algunos límites del ámbito del régimen del Instrumento respecto del ámbito de otros convenios unimodales. Como se observó anteriormente, se ha argüido que puesto que el CMR cubre únicamente el recorrido por carretera de las mercancías y no el marítimo, el CMR no sería aplicable al contrato global de puerta a puerta previsto en el proyecto de instrumento, ni siquiera durante el recorrido terrestre. Ahora bien, pese a lo anteriormente dicho en los párrafos 62 y 63, se ha sugerido en términos convincentes que la aplicabilidad del CMR a determinado contrato de transporte no se verá afectada por la circunstancia de que el tramo terrestre sea anterior o subsiguiente a un tramo marítimo. Se ha sugerido similarmente que la importancia o longitud del tramo terrestre respecto de otros tramos del recorrido total no afecta en nada a la aplicabilidad del CMR a un contrato de transporte. Se ha sugerido incluso que el ámbito de aplicación del CMR no está circunscrito al contrato de transporte de mercancías *exclusivamente* por carretera, ni siquiera al de recorrido *predominantemente* por carretera, ya que el artículo 1.1 del CMR declara su régimen aplicable a todo “contrato *para* el transporte de mercancías por carretera (énfasis añadido)”, y no meramente a todo contrato de transporte de mercancías por carretera.

116. Se ha sugerido además que tampoco es plenamente seguro el argumento de que no puede haber conflicto entre el régimen del Instrumento y el del CMR, por razón de cuáles son las partes que intervienen en la operación en el lugar donde el transportista o el porteador recibe o hace su entrega de las mercancías. Se ha sostenido que dicha lectura del término “hacerse cargo”, o “tomar a cargo”, empleado en dicho convenio, es demasiado literal, ya que en el marco del CMR un transportista puede ser responsable aun cuando no se haya hecho cargo físicamente de las mercancías. Más aún, se ha sugerido que el artículo 1.1 del CMR es una regla de conflictos unilateral, y que la función asignada al término “hacerse cargo” es la de ubicar el comienzo de la ejecución del contrato que ha de comenzar en un país y acabar en otro.

117. Otro posible problema del sistema de interconexión de convenios es que el límite de la responsabilidad del porteador será distinto según cuál sea el régimen aplicable. Esos límites varían notablemente del transporte marítimo al no marítimo: el límite del CMR es de 8,33 DEG por kilogramo, el límite de las Reglas Uniformes COTIF-CIM, al igual que el de los Convenios de Varsovia y de Montreal, es de 17 DEG por kilogramo, mientras que el límite de las Reglas de La Haya-Visby es de tan sólo 2 DEG por kilogramo o de 666,67 DEG por bulto, y el límite de Hamburgo es de 2,5 DEG por kilogramo o de 835 DEG por bulto. Si bien no se ha fijado aún el límite que será aplicable por el proyecto de instrumento y pese a que es probable que se eleve el límite aplicable en el comercio marítimo, no está claro cuánto se desea elevar dicho límite

por encima del límite tradicional de 2 DEG¹⁷. Otro aspecto que tal vez el Grupo de Trabajo desee considerar a este respecto es la necesidad de elevar dichos niveles mínimos del límite de la responsabilidad para que el nuevo régimen pueda ser incorporado al marco legal de los recorridos unimodales subcontratados, si así se desea. Un posible obstáculo sería, no obstante, que el artículo 41 del CMR declara que el límite de la responsabilidad del transportista por carretera no podrá ser ni elevado ni reducido. En última instancia cabe argüir, no obstante, que sería impropio que un régimen multimodal impusiera límites uniformes para los diversos segmentos de la ruta, debiendo dejar algunos segmentos al arbitrio del derecho interno o de la política regional aplicable a cada recorrido.

118. Otra cuestión suscitada respecto del régimen de puerta a puerta, en general, es la necesidad de que dicho régimen funcione en armonía con el régimen aplicable a otros contratos internacionales, como el contrato de compraventa. Pese a que se estima positivo limitar la índole imperativa del régimen del Instrumento a lo que sea aplicable de dicho régimen al recorrido de punto de amarre a punto de amarre, ya que ello corresponde al punto de transferencia del riesgo en un contrato FOB, se expresó cautela respecto de que se extendiera la índole imperativa de dichas reglas al recorrido de puerta a puerta. Se sugirió que toda extensión imperativa del nuevo régimen al recorrido de puerta a puerta deberá ir complementada por ciertos cambios en el régimen del contrato de compraventa.

IV. DIFERENCIAS ENTRE LOS ENFOQUES MARÍTIMO Y NO MARÍTIMO DEL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS

119. Una crítica general que se ha hecho del enfoque de puerta a puerta ha sido que podría considerarse que supone la aplicación de un régimen marítimo a otras modalidades de transporte.

120. Una diferencia importante entre los enfoques marítimo y no marítimo del transporte de mercancías es la relativa a ciertos aspectos de la prueba y a las presunciones en materia de responsabilidad. Los “riesgos especiales” son elementos desencadenantes que hacen presumir la culpa del consignador y son una característica distintiva e importante del CMR y el COTIF-CIM. Sin embargo, cabe estimar que el proyecto de instrumento establece un régimen que presume la negligencia del porteador.

121. Además, algunos aspectos del proyecto de instrumento no pretenden abarcar, evidentemente, el transporte auxiliar de mercancías por otras modalidades. Por ejemplo, la excepción de peligros del mar que puede alegar el porteador de conformidad con el artículo 6.1.3 xi) resulta claramente inadecuada en el contexto de otros medios de transporte. Tampoco la del porteador marítimo en caso de incendio del artículo 6.1.2 b) del proyecto de instrumento se puede trasladar fácilmente a las modalidades no marítimas.

¹⁷ Ahora bien, debe señalarse que el límite de la responsabilidad por bultos de elevado valor y bajo peso puede resultar más elevado cuando se calcula por bulto y no por kilogramo. Por ejemplo, si se empaqueta cada ordenador o computadora portátil en un solo bulto introducido en un contenedor, el límite de la responsabilidad de 8,33 DEG por kilogramo resultaría ciertamente más bajo que si se calcula con arreglo a la tasa de 666,67 DEG por bulto.

122. De igual modo, la responsabilidad del porteador por el estado del vehículo utilizado varía enormemente según el modo de transporte. El proyecto de instrumento exige la debida diligencia a fin de velar por la navegabilidad del buque (artículo 5.4), y el porteador queda exonerado por los defectos ocultos del buque que escapen a una diligencia razonable (artículo 6.1.3 viii)), pero la obligación subyacente es apenas algo más severa que la de un cuidado razonable. En cambio, la obligación del CMR con respecto al vehículo es de una diligencia máxima, mientras que el Convenio de Montreal somete al transportista aéreo a una obligación estricta con menos excepciones que las del porteador marítimo (artículos 18.1 y 18.2).

123. Pueden suscitarse otras cuestiones de carácter más general en relación con diferencias en la “cultura de redacción” de los regímenes no marítimos. Por ejemplo, el proyecto de instrumento es bastante detallado, siguiendo más la tendencia de las Reglas de La Haya y las Reglas de La Haya-Visby, que la de las menos específicas y más recientes Reglas de Hamburgo. La tendencia en los regímenes no marítimos parece ser hacia un menor detalle, por ejemplo, en el caso del Convenio de Montreal y del nuevo COTIF-CIM. Además, el proyecto de instrumento contiene actualmente la conocida y muy debatida obligación de diligencia debida de las Reglas de La Haya al velar por la navegabilidad (artículo 5.4 a)), así como sus excepciones (artículo 6.1.3), aunque en el proyecto de instrumento aparezcan como presunciones de ausencia de culpa y no como exoneraciones. Ello está en contradicción con los esfuerzos de armonización realizados en los convenios de transporte de mercancías desde 1950, que en su mayoría han tratado de evitar palabras o expresiones de derecho nacional, a fin de evitar que los tribunales nacionales se inclinaran a interpretarlas de una forma conocida y nacional, frustrando así los esfuerzos de armonización.

124. El examen que antecede parecería indicar que una desventaja general del enfoque de puerta a puerta, incluido el sistema de red establecido en el proyecto de instrumento, es que podría suponer la aplicación de un instrumento marítimo, en determinadas circunstancias, a otras modalidades de transporte. Sin embargo, el examen de las críticas puede indicar al Grupo de Trabajo que la mayoría de esos problemas, si no todos, pueden atenuarse mediante una redacción cuidadosa.

V. SOLUCIONES PROPUESTAS

125. En los párrafos que siguen se describe una diversidad de opciones para su examen por el Grupo de Trabajo. Algunas de las soluciones propuestas son sugerencias más generales sobre el enfoque que podría adoptar el Grupo de Trabajo, mientras que otras presentan soluciones de redacción muy concretas. Aunque a continuación se examinan bajo epígrafes distintos, las diversas opciones descritas no pretenden ser mutuamente excluyentes, ni se sugiere que sean forzosamente incompatibles. Tal vez desee el Grupo de Trabajo examinar esas opciones por separado, o bien combinándolas.

A. ¿Convenio o reglas modelo?

126. Sería posible introducir un nuevo régimen marítimo internacional por medio de un convenio, una actualización o un conjunto de reglas contractuales modelo. La mejor forma de garantizar la aplicación de un sistema unificado sería mediante un convenio internacional. Sin embargo, este enfoque

ha tenido un éxito limitado en los últimos años, como lo atestiguan los resultados logrados por el Convenio Multimodal y las Reglas de Hamburgo.

127. Además, se ha sugerido que, cuanto más detallado sea el proyecto y mayor el número de Estados que traten de llegar a un acuerdo, tanto menor será la probabilidad de concluir con éxito la negociación de un convenio internacional. Además, los convenios pueden considerarse menos flexibles, y difíciles de modificar y adaptar a unas circunstancias nuevas y cambiantes. Algunos dirían que llegar a un acuerdo sobre un instrumento internacional podría ser más fácil a nivel regional que a nivel universal. Aunque así fuera, la elaboración regional de regímenes en esta materia sólo servirá para contribuir a la incertidumbre actual y, con toda seguridad, no podrá alcanzar el objetivo de un sistema unificado y previsible para el transporte marítimo de mercancías en todo el mundo.

128. Las Reglas UNCTAD/ICC entraron en vigor en enero de 1992, y se dice que se están difundiendo cada vez más. Esas Reglas combinan el sistema uniforme con el sistema de red. Sus disposiciones sobre responsabilidad son uniformes y de hecho bastante similares a las de las Reglas de La Haya-Visby. Con respecto a la limitación de la responsabilidad, las Reglas UNCTAD/ICC prevén un sistema de red: se aplican los límites del convenio obligatoriamente aplicable por otro concepto o los del derecho nacional. Sería posible aprobar un nuevo convenio que abarcara el transporte de mercancías de puerto a puerto, acompañado de unas reglas contractuales modelo que regularan cualesquiera modalidades de transporte auxiliar del transporte marítimo. Evidentemente, la aprobación de unas reglas modelo y no de un convenio sería más rápida que la aprobación y entrada en vigor de un convenio. Es de suponer que esto es cierto también si se compara la aprobación de un convenio/reglas modelo combinados con la aprobación de un convenio único para el transporte de puerta a puerta. Sin embargo, un inconveniente claro de aprobar reglas contractuales y no un convenio es, naturalmente, que las reglas no tienen carácter imperativo, y por tanto sería menos probable lograr un enfoque unificado. Además, esas reglas contractuales entrarían en conflicto con las disposiciones de aplicación obligatoria de algunos convenios.

129. Los estudios en materia de regímenes multimodales prosiguen. La Comisión Económica para Europa (CEPE) de las Naciones Unidas ha estado estudiando la posibilidad de conciliar y armonizar los regímenes de responsabilidad del transporte multimodal, y la CNUDMI sigue estudiando la viabilidad de un régimen multimodal completo¹⁸. La mejor solución para la falta de armonía actual parecería ser llegar a un acuerdo sobre un convenio multimodal de amplia aceptación, pero los intentos de crear ese sistema no han tenido éxito hasta ahora. Otra posibilidad sería aguardar el resultado de esos estudios y dejar que el transporte internacional de mercancías por mar se rigiera entretanto por los convenios marítimos actuales, juntamente con las Reglas UNCTAD/ICC para el transporte auxiliar y los demás regímenes contractuales establecidos por el sector. Sin embargo, con este método no se lograría mucha armonización ni claridad, y no hay indicios de que los trabajos sobre un nuevo convenio multimodal vayan a comenzar realmente. La opción no parece atractiva, ya que refleja simplemente el estado actual de

¹⁸Véase el informe de la UNCTAD, *Multimodal transport: The Feasibility of an International Legal Instrument supra*, nota 9.

la cuestión en el sector, que está ejerciendo una presión creciente para lograr mejoras inmediatas en el régimen jurídico en esa materia.

B. Enfoques de gran velocidad y de pequeña velocidad

130. En una de las respuestas al cuestionario distribuido por la secretaría en 2002¹⁹ se sugería otro enfoque posible. La opción sugerida consistía en abordar la cuestión de la reforma del régimen jurídico por el que se rige el transporte de mercancías en dos etapas. La primera correspondería a un enfoque de gran velocidad, en virtud del cual se negociaría un nuevo convenio de puerto a puerto que regularía únicamente el tramo marítimo. Para tratar las cuestiones más controvertidas, relativas al tramo terrestre del transporte, se utilizaría otro enfoque de pequeña velocidad. Se sugería además que este segundo enfoque de pequeña velocidad podría ser facultativo para los Estados contratantes.

131. La ventaja de esta opción es claramente la mayor rapidez con que se podría concertar un instrumento de gran velocidad limitado al transporte de puerto a puerto. Sin embargo, no hay garantía de que la aprobación de ese instrumento fuera significativamente más rápida. Además, aplazar las cuestiones espinosas podría ser insuficiente para ofrecer una solución a cuestiones que se han hecho acuciantes para el sector, y tampoco ofrecería la armonización buscada.

C. Opciones que mantienen el principio de red

132. Aunque mantener la solución de red que establece el artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento podría ser un medio viable para avanzar hacia un convenio de puerta a puerta, puede haber variaciones del enfoque adaptado en el proyecto de instrumento, así como otras opciones. En las secciones que siguen se presentan varias posibles opciones que suponen un enfoque de red.

1. Enfoque “unimodal aumentado”

133. Este enfoque propuesto trata de encontrar una solución a largo plazo para el problema multimodal, y se utilizaría juntamente con el sistema de red establecido en el artículo 4.2.1 del proyecto de instrumento. A fin de paliar toda incertidumbre con respecto a los conflictos apreciados entre el ámbito del proyecto de instrumento y los convenios de transporte unimodal, se podrían hacer ajustes en el alcance de las disposiciones de aplicación de cada uno de los convenios unimodales, a fin de aclarar que se aplicarían a determinado tipo de contrato, definido en relación con uno o más medios de transporte.

134. En efecto, el enfoque “marítimo aumentado”, en virtud del cual la aplicación propuesta del proyecto de instrumento abarcaría el transporte de mercancías de puerta a puerta o realizado total o parcialmente por mar (véase el párrafo 8 *supra*), podría utilizarse con respecto a otras modalidades de transporte. Se ampliaría todo convenio unimodal a cualquier otro tipo de transporte que precediera o siguiera a la modalidad específica de transporte objeto de ese convenio de transporte unimodal determinado. Como el ámbito de aplicación

de los diversos convenios unimodales se superpondría, el enfoque “unimodal aumentado” exigiría que cada convenio unimodal contuviera una disposición similar sobre conflicto de convenciones.

135. Esa ampliación del ámbito de los convenios unimodales significaría que el transporte multimodal podría quedar regulado por un convenio o, posiblemente, por varios, y que las partes tendrían que elegir el convenio que se aplicaría a todo el transporte. En la práctica, el mercado determinaría la elección. Si el consignador solicitaba un presupuesto para un transporte multimodal de un transportista europeo de mercancías por ferrocarril, probablemente recibiría un presupuesto con las condiciones a que ese transportista estuviera acostumbrado, es decir, las del COTIF-CIM. De igual modo, el transportista europeo por carretera presentaría un presupuesto con arreglo a las condiciones del CMR. Para mayor claridad, un convenio unimodal tendría que incluir también una disposición sobre conflicto de convenios.

136. Una ventaja de este plan general es que se aplicaría a todo el transporte un solo contrato y un solo conjunto de condiciones. Además, los transitarios podrían ofrecer conjuntos de reglas alternativas para el transporte intermodal, a distintos precios, lo que permitiría que el mercado regulase con el tiempo las condiciones.

137. El inconveniente de un sistema “unimodal aumentado” es que exigiría la modificación de cada uno de los convenios de transporte unimodal actuales. Además, esas modificaciones tendrían que hacerse de común acuerdo, y todos los convenios deberían incluir una disposición similar sobre conflicto de convenios. Ello requeriría indudablemente tiempo y retrasaría los progresos en los trabajos sobre el proyecto de instrumento. Como consecuencia, aunque el Grupo de Trabajo adoptara ese sistema “unimodal aumentado”, habría que mantener entretanto una disposición parecida a la del proyecto de artículo 4.2.1. En una etapa posterior (por ejemplo, mediante un protocolo adicional), se podría sustituir el proyecto de artículo 4.2.1 por una nueva disposición sobre conflicto de convenios que tuviera en cuenta la aplicación de otros convenios al tramo marítimo de un transporte internacional.

2. Propuesta del Canadá

138. En la preparación del décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo, de septiembre de 2002, el Gobierno del Canadá presentó una propuesta (A/CN.9/WG.III/WP.23) sobre el alcance y la estructura del proyecto de instrumento. A la luz del debate celebrado en el noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo acerca del alcance de la aplicación del proyecto de instrumento sobre una base de puerta a puerta o de puerto a puerto, se presentaron tres opciones alternativas.

a) Opción 1

139. La primera opción continuaría la labor sobre el proyecto de instrumento actual, incluido su proyecto de artículo 4.2.1, pero introduciendo una reserva que permitiera a todo Estado Contratante decidir si deseaba o no aplicar ese artículo y cuáles serían las reglas aplicables al transporte de mercancías que precediera o siguiera al tramo de transporte marítimo.

¹⁹Véase A/CN.9/WG.III/WP.28, pág. 27.

140. Una de las ventajas de esta opción sería que promovería el objetivo de restablecer la uniformidad del derecho aplicable al transporte marítimo, y establecería la uniformidad en otras modalidades auxiliares de transporte. Al propio tiempo, los Estados contratantes que no compartieran el objetivo de las reglas uniformes para el tránsito de puerta a puerta podrían ser, no obstante, partes en el nuevo régimen aplicable al transporte marítimo, con la posibilidad de revocar en el futuro su reserva y aplicar el proyecto de instrumento sobre una base de puerta a puerta. Otra ventaja adicional de esta opción es que, como la reserva se haría en el momento de la ratificación, no habría confusión sobre qué Estados contratantes aplicarían todas las disposiciones del instrumento y cuáles se reservaban la aplicación del instrumento al transporte interior de conformidad con el proyecto de artículo 4.2.1.

b) Opción 2

141. La segunda opción presentada sería proseguir la labor sobre el proyecto de instrumento actual, incluido su proyecto de artículo 4.2.1, pero insertando las palabras “o de derecho interno” a continuación de “convención internacional” en el proyecto de párrafo 4.2.1.

142. De nuevo, la ventaja de esta opción es que permitiría establecer la uniformidad durante el transporte marítimo, dejando las reglas de los modos de transporte auxiliares al derecho nacional, en el caso de Estados contratantes que así lo prefirieran. Un inconveniente de esta opción es que, como no quedaría constancia de ninguna declaración, podría ser más difícil determinar el derecho aplicable en un Estado contratante determinado.

143. Se sugirió también que, tanto en la Opción 1 como en la 2, el proyecto de artículo 4.2.1 podría elaborarse más con respecto a la responsabilidad por daños no localizados.

c) Opción 3

144. La tercera opción de esta propuesta revisaría el proyecto de instrumento actual de forma que estableciera cuatro capítulos separados. El capítulo 1 trataría de las definiciones y de todas las disposiciones comunes a los capítulos 2, 3 y 4. El capítulo 2 contendría las disposiciones relativas al transporte de mercancías por mar sobre una base de puerto a puerto.

145. El capítulo 3 contendría las disposiciones relativas al transporte de mercancías por mar y por otras modalidades que precedieran o siguieran al transporte por mar, es decir sobre una base de puerta a puerta. Podría haber dos modelos básicos para establecer esa cobertura. El primer modelo sería un sistema uniforme, que establecería un régimen único, aplicable por igual a todas las modalidades de transporte utilizadas en el transporte de puerta a puerta. El segundo sería un sistema interconectado, igual al del sistema uniforme, pero con disposiciones que desplazarían a las de éste cuando fuera aplicable un convenio internacional al tramo terrestre de un contrato de transporte de mercancías por mar y no cupiera duda de que la pérdida o el daño se habían producido únicamente durante el transporte interior.

146. El capítulo 4 contendría las disposiciones finales y las reservas, incluida una cláusula de reserva *explícita* con respecto al capítulo 2, para todo Estado contratante que deseara aplicar el nuevo instrumento al transporte multimodal de

mercancías sobre una base de puerta a puerta; o con respecto al capítulo 3, para todo Estado contratante que deseara aplicar el nuevo instrumento únicamente al transporte de mercancías por mar, sobre una base de puerto a puerto.

147. Esta tercera opción tendría a su vez la ventaja de armonizar el derecho internacional del transporte de mercancías, dando cabida a los enfoques de puerto a puerto y de puerta a puerta, en los capítulos 2 y 3, respectivamente. Otra ventaja de la opción sería que quedaría claro cuáles eran los Estados contratantes que aplicarían el régimen marítimo del capítulo 2 y cuáles los que aplicarían el régimen multimodal del capítulo 3.

148. Otra ventaja sería que mejorarían las perspectivas de uniformidad a largo plazo, dado que los Estados contratantes que aceptaran sólo el capítulo 2 podrían aceptar el capítulo 3 revocando simplemente su reserva a éste. Ello podría constituir una importante mejora con respecto al régimen presentado en la Opción 1, porque añadiría otro grado de uniformidad en el caso de que un Estado contratante revocara su reserva, dado que entonces se aplicarían automáticamente las disposiciones del capítulo 3. Además, la aplicación automática de las disposiciones de este capítulo evitaría confusiones si el Estado contratante que revocara su reserva había adoptado otros convenios regionales sobre el transporte de mercancías.

149. Otra ventaja potencial de esta tercera opción es que, si se decidiera adoptar un régimen interconectado (en contraposición a un régimen uniforme) en el capítulo 3, el régimen marítimo de ese capítulo podría ser idéntico al del capítulo 2, lográndose así la mayor uniformidad posible del derecho en la modalidad marítima. Además, adoptar un sistema de red en el capítulo 3 permitiría simplificar la tercera opción del siguiente modo: el capítulo 1 podría contener las definiciones y todas las disposiciones comunes a los capítulos 2, 3 y 4; el capítulo 2, las disposiciones relativas al transporte de mercancías por mar, es decir, sobre una base de puerto a puerto; el capítulo 3 contendría las disposiciones relativas al transporte de mercancías por otras modalidades auxiliares, antes o después del transporte por mar, es decir el transporte de puerta a puerta, y el capítulo 4 las disposiciones finales y las reservas, incluida una disposición de reserva explícita al capítulo 3 para los Estados contratantes que desearan aplicar el nuevo instrumento únicamente al transporte de mercancías por mar, de puerto a puerto.

3. Propuesta de Suecia

150. Para el caso de que el Grupo de Trabajo decidiera que el proyecto de instrumento debería abarcar el transporte de puerta a puerta, la propuesta de Suecia (A/CN.9/WG.III/WP.26) tiene por objeto adaptar el texto a los convenios internacionales actuales, así como a los regímenes de responsabilidad obligatorios nacionales vigentes, en particular con respecto al transporte por carretera y por ferrocarril. De conformidad con el Gobierno de Suecia, el texto actual del proyecto de instrumento, si se aprobara, podría crear un conflicto con el CMR y el COTIF-CIM, y señala que en muchos países europeos el régimen de responsabilidad del proyecto de instrumento entraría también en conflicto con los regímenes de responsabilidad obligatorios adaptados a los regímenes actuales contenidos en el CMR y el COTIF-CIM.

151. A fin de resolver esos problemas, el Gobierno de Suecia propuso que el texto del proyecto de artículo 3.1 se

modificara, a fin de dejar en claro que el proyecto de instrumento se aplicaría sólo cuando el acuerdo de transporte fuera realmente un contrato de transporte por mar y no un contrato de transporte por carretera o ferrocarril en el que el camión o vagón se transportara por trasbordador durante el tramo marítimo. Se sugiere que, en el texto actual, tanto el proyecto de instrumento como los regímenes del CMR o el COTIF-CIM, respectivamente, serían aplicables a este último caso. Según el Gobierno de Suecia, ello produciría un conflicto entre convenios.

152. En el proyecto de artículo 4.2.1 se propone incluir una excepción para los regímenes de responsabilidad nacionales. La razón es evitar los conflictos entre el proyecto de instrumento y los regímenes de responsabilidad nacionales obligatorios. En muchos países partes que aplican el CMR y el COTIF-CIM, los regímenes de responsabilidad nacionales para esas modalidades de transporte se adaptan a los correspondientes convenios internacionales. Si se aprobara la regla actual del proyecto de artículo 4.2.1, ello podría exigir que esos países promulgaran un tercer régimen de responsabilidad para el transporte de mercancías por carretera y por ferrocarril. Este tercer régimen se distinguiría de los regímenes de responsabilidad actuales en que (a diferencia del proyecto de instrumento) se basaría en la responsabilidad estricta.

153. El Gobierno de Suecia sugirió también que era importante adaptar el régimen de responsabilidad del proyecto de instrumento a los regímenes actuales para el transporte de mercancías por carretera y por ferrocarril, a fin de crear un auténtico convenio multimodal. Por consiguiente, propuso modificar las disposiciones del proyecto de instrumento sobre el cálculo de la indemnización, así como incluir una disposición sobre daños no localizados. A fin de proteger al cargador de las mercancías, proponía que el porteador sólo tuviera derecho a utilizar el límite superior del régimen nacional o internacional de responsabilidad obligatorio por el que se rigiera el transporte. Se decía que la razón de tener límites relativamente bajos en el transporte por mar no resulta pertinente en este caso, y que los daños no localizados afectan por lo común a cantidades relativamente pequeñas de mercancías y se detectan normalmente en el lugar de entrega.

D. Propuesta de Italia

154. Después del décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo en septiembre de 2002, el Gobierno de Italia presentó una propuesta (A/CN.9/WG.III/WP.25). Italia sugirió que la solución ideal sería contar con un conjunto de reglas uniforme aplicable a todo el transporte, y no con un sistema de red, aunque fuera de alcance limitado, porque, según sugirió, este sistema crearía incertidumbre. Sin embargo, el proyecto de instrumento se aplicaría sólo al contrato entre el cargador y el porteador, mientras que la acción de regreso, en su caso, del porteador contra el porteador ejecutante debería quedar sometida a las reglas específicas aplicables a la modalidad de transporte de que se tratara, ya fuera por mar, por carretera o por ferrocarril. El proyecto de instrumento no se aplicaría a las reclamaciones del cargador contra el porteador ejecutante, porque ello daría lugar también a incertidumbre, aunque en un contexto diferente: en este caso, esa incertidumbre afectaría al porteador ejecutante, que quizá no supiera siquiera qué reglas se aplicaban al contrato entre el porteador y el cargador, ya que no era parte en ese contrato.

155. La aplicación del proyecto de instrumento a las reclamaciones del cargador contra el porteador ejecutante podría entrañar además un conflicto entre el proyecto de instrumento y el convenio de transporte aplicable al transporte realizado por ese porteador ejecutante.

156. En virtud de esta propuesta, se sugirió que sería necesario limitar la definición de “parte ejecutante” a las personas que no fueran porteadores ejecutantes y añadir una definición de “porteador ejecutante”. Esta modificación podría hacerse añadiendo a la definición actual del párrafo 1.17 del proyecto de instrumento, después de las palabras “por ‘parte ejecutante’ se entiende una persona que no sea el porteador”, las palabras “ni el porteador ejecutante”, y agregando la nueva definición que sigue:

“Por ‘porteador ejecutante’ se entiende una persona que, a solicitud del porteador, ejecuta total o parcialmente el transporte de las mercancías, ya sea por mar o por [otro modo] [ferrocarril o carretera].”

157. Sin embargo, para evitar posibles acciones judiciales por daño extracontractual del expedidor contra el porteador ejecutante, se podría prever que la acción de aquél contra éste se regiría por las reglas que se aplicarían si esa acción contra el porteador ejecutante fuera interpuesta por el porteador. Si se acepta este principio, tal vez desee el Grupo de Trabajo examinar la técnica jurídica que podría utilizarse para lograr ese resultado: por ejemplo, la subrogación legal del expedidor en los derechos del porteador contra el porteador ejecutante.

158. De conformidad con los párrafos 62 a 71 *supra*, la propuesta de Italia examina las disposiciones de otros convenios de transporte (CMR, COTIF-CIM y CMNI), a fin de determinar si podría surgir un conflicto con el proyecto de instrumento, y llega a una conclusión negativa.

E. Opciones basadas en el tratamiento de las partes ejecutantes

159. Se ha sugerido que el principio básico que subyace en este conjunto de opciones es que el proyecto de instrumento debería ser un convenio que se aplicara de puerta a puerta entre las partes en el contrato de transporte, es decir, que el “porteador” (definido en el artículo 1.1 del proyecto de instrumento) fuera responsable hacia la otra parte en el contrato de transporte, sobre la base de las condiciones uniformes del proyecto de instrumento (y no sobre una base de “red”), desde la recepción de las mercancías (en virtud del proyecto de artículo 4.1.2) hasta su entrega (con arreglo al proyecto de artículo 4.1.3) (“período de puerta a puerta”).

160. Aunque lograr una cobertura plena de puerta a puerta podría no ser viable en la actualidad, en este conjunto de opciones se sugiere que, al menos entre las partes inmediatas en el contrato de transporte, el proyecto de instrumento debería aplicarse uniformemente y sobre una base de puerta a puerta. Así ocurrirá especialmente si el nuevo convenio tiene por objeto fomentar la aplicación de puerta a puerta de un régimen unificado en la mayor medida posible. La ventaja de hacer al porteador ejecutante responsable en las mismas condiciones desde la recepción hasta la entrega es que permite la previsibilidad a las partes contratantes: los interesados en la carga saben que, como mínimo, tendrán un fundamento de acción, sobre la base de las condiciones del proyecto de instrumento, frente a la parte que se comprometió a realizar el transporte, y

el porteador contratante conoce de antemano las condiciones en que será responsable hacia los interesados en la carga.

161. Se ha señalado que la intención del sistema de responsabilidad interconectado no era aplicarlo con respecto al porteador contratante, sino ofrecer reglas para el caso de un conflicto entre el nuevo convenio y los convenios unimodales preexistentes, como los relativos al transporte por carretera y por ferrocarril (CMR y COTIF-CIM). Ese conflicto potencial es de interés especial con respecto a la responsabilidad de las partes ejecutantes (dado que las partes ejecutantes pertinentes pueden ser, por ejemplo, transportistas europeos por carretera o por ferrocarril). La cuestión se examina en los párrafos 166 a 176 y 181 a 185 *infra*. Otro conflicto potencial que preocupa es el acuerdo entre el porteador contratante de puerta a puerta y un porteador unimodal. Sin embargo, esta preocupación parecería quedar fuera del alcance del proyecto de instrumento, ya que tal acuerdo no reuniría las condiciones de “contrato de transporte”, a falta de un tramo marítimo.

162. No debería haber conflicto entre el proyecto de instrumento y el CMR o el COTIF-CIM con respecto a la responsabilidad del transportista de puerta a puerta contratante. Aunque se ha aducido que segmentos del desplazamiento de puerta a puerta, en su conjunto, podrían quedar comprendidos en el ámbito del CMR o del COTIF-CIM (o de ambos), el contrato de transporte de puerta a puerta (que por definición del artículo 1.5 del proyecto de instrumento incluye el transporte por mar) no quedaría sometido en general al CMR ni al COTIF-CIM.

163. Además, la aplicación del principio de red podría no limitarse a los convenios de transporte unimodal posiblemente en conflicto. Tal vez deseen algunos Estados contratantes mantener su propio derecho nacional con respecto al transporte terrestre nacional. En esos casos, el principio de interconexión podría traducirse en una mayor complicación de la cuestión del derecho aplicable a los distintos segmentos del desplazamiento de puerta a puerta.

164. Además, aunque los límites de responsabilidad, basados en el peso, de otros regímenes para el transporte de mercancía prevén en general una indemnización mayor que los regímenes marítimos tradicionales, no hay garantía de que las legislaciones nacionales hagan lo mismo. De hecho, algunas leyes nacionales podrían permitir al porteador terrestre evitar contractualmente toda responsabilidad. Así, si el proyecto de artículo 4.2.1 mantuviera esos derechos nacionales, y en la medida en que lo hiciera, el principio de red podría permitir que el porteador contratante eludiera toda responsabilidad por el segmento terrestre del transporte, dejando al propietario de la carga sin acción judicial alguna.

165. Se ha sugerido que las siguientes opciones podrían ofrecer una forma de mantener la posibilidad de una indemnización más alta para el reclamante de la carga (cuando la pérdida o el daño se produjeran en el período de aplicación de algún otro derecho de límite de responsabilidad más alto), que no supusiera incluir en el convenio del proyecto de instrumento un sistema de red obligatorio aplicable a las partes en el contrato de transporte.

1. Opción 1—Principios básicos

166. Los principios básicos de esta opción 1 son los siguientes:

a) Una “parte ejecutante” (definida en general, como se sugiere en el párrafo 14 del documento A/CN.9/WG.III/WP.21, siguiendo el proyecto de artículo 1.17 del proyecto de instrumento, que define la “parte ejecutante”) quedará sujeta a las obligaciones y responsabilidades impuestas al porteador por el proyecto de instrumento y podrá valerse de los derechos e inmunidades del porteador previstos en el proyecto de instrumento:

- i) Durante el período en que tenga la custodia de las mercancías, y
- ii) En cualquier otro momento, en la medida en que participe en la ejecución de alguna de las actividades previstas en el contrato de transporte;

a menos que, en el momento de su ratificación del proyecto de instrumento, el Estado Contratante en que se produzca el acontecimiento pertinente haya excluido de la cobertura a la parte ejecutante pertinente.

b) Un Estado Contratante no podrá excluir la cobertura con respecto a:

- i) Los transportistas marítimos;
- ii) Las partes ejecutantes, en la medida en que tengan la custodia de las mercancías durante el período de puerto a puerto de un transporte marítimo; o
- iii) Las partes ejecutantes, en la medida en que participen en la ejecución de cualquiera de las actividades previstas en el contrato de transporte durante el período de puerto a puerto de un transporte marítimo.

c) Con respecto a:

el período (en su caso) posterior a la recepción de las mercancías (de conformidad con el proyecto de artículo 4.1.2), pero antes de que éstas lleguen al puerto de carga (“período de puerta a puerta”), y

el período (en su caso) posterior a la recogida de las mercancías en el puerto de descarga, pero antes de su entrega (de conformidad con el proyecto de artículo 4.1.3) (“período de puerto a puerta”),

un Estado Contratante, en lo referente a la ejecución de un contrato de transporte en su territorio, podrá excluir la cobertura de:

- i) Todas las partes ejecutantes; o
- ii) Tipos especificados de partes ejecutantes (por ejemplo, todos los transportistas por ferrocarril; todos los transportistas por carretera; todas las partes ejecutantes que no realicen físicamente ninguna de las tareas del porteador en virtud de un contrato de transporte por lo que se refiere al transporte, la manipulación, la custodia o el almacenamiento de las mercancías); o
- iii) Tipos especificados de partes ejecutantes en circunstancias también especificadas (por ejemplo, transportistas por carretera en la medida en que se rijan por el CMR; transportistas por carretera en la medida en que se rijan por un derecho nacional especificado aplicable a los transportistas por carretera).

d) El proyecto de instrumento prevalecerá sobre todos los demás fundamentos de la acción judicial (basado en el

contrato, en una responsabilidad extracontractual o en otros fundamentos) frente a: i) el porteador y ii) todas las partes ejecutantes sometidas al proyecto de instrumento (es decir, todas las partes ejecutantes a las que el Estado Contratante pertinente no haya excluido de la cobertura). En la medida en que una parte ejecutante no esté sometida al proyecto de instrumento, su posible responsabilidad se regirá por el derecho que se hubiera aplicado en ausencia del proyecto de instrumento. Éste no prevalecerá sobre cualquier otro derecho aplicable por otro concepto.

2. Opción 1—Comentario sobre los principios básicos

167. De conformidad con el apartado *a*) del principio 1 del párrafo 166 *supra*, se presume que todas las partes quedarán sometidas al nuevo convenio. Ello concuerda con el aspecto fundamental de que la aplicación del convenio debería acercarse al “puerta a puerta” tanto como fuera posible. En la medida en que esa cobertura sea demasiado amplia, sin embargo, el apartado *a*) del principio 1 permitirá a un Estado Contratante excluir la cobertura de las partes ejecutantes del transporte interior que no deseen quedar sometidas al nuevo convenio. Así pues, éste se aplicaría de puerta a puerta, salvo en los casos específicos en que hubiera un gran interés gubernamental por restringir su aplicación.

168. Los apartados *b*) y *c*) del principio 1 aclaran la posibilidad de que el Estado Contratante excluya la cobertura. En virtud del apartado *b*), un Estado Contratante no podrá excluir la cobertura de las partes marítimas esenciales que se ocupen del segmento de puerto a puerto. Permitir una limitación del alcance de la cobertura para que fuera inferior al puerto a puerto en el caso de las partes marítimas esenciales significaría dar un paso atrás en el régimen actual.

169. Como cuestión práctica, el apartado *b*) del principio 1 garantiza que al menos los transportistas marítimos y los que operen en la zona portuaria, como estibadores y operadores de terminales, quedarán plenamente sometidos al nuevo convenio.

170. De conformidad con el apartado *c*) del principio 1, un Estado Contratante podrá excluir de la cobertura a alguna de las partes ejecutantes, o a todas ellas, dentro de su territorio. La forma de exclusión dependerá de la razón que indujera al Estado Contratante a esa exclusión. Por ejemplo, si un Estado Contratante llegara a la conclusión de que un reclamante de la carga no tendría un fundamento de acción judicial directa frente a una parte ejecutante en virtud del derecho vigente y sería poco prudente reconocer un nuevo fundamento en virtud del convenio cuando anteriormente no había habido ninguno, el Estado podría optar por la exclusión, de conformidad con el inciso *i*) del apartado *c*) del principio 1. En ese caso, en dicho Estado ninguna de las partes ejecutantes respondería con arreglo al convenio.

171. Alternativamente, si un Estado Contratante llegara a la conclusión de que no deseaba someter a un sector determinado (como el de los ferrocarriles) al convenio, podría excluirlo de conformidad con el inciso *ii*) del apartado *c*) del principio 1. En dicho Estado, el sector seguiría operando como anteriormente, y el convenio no tendría repercusiones en él.

172. Si un Estado Contratante prefiriera la definición estrecha de “parte ejecutante” contenida en el artículo 1.17 del ac-

tual proyecto de instrumento, podría optar también, en virtud del inciso *ii*) mencionado, por excluir la aplicación del convenio con respecto a “todas las partes ejecutantes que ejecuten físicamente alguna de las responsabilidades del porteador en virtud de un contrato de transporte por lo que se refiere al transporte, la manipulación, la custodia o el almacenamiento de las mercancías”.

173. Por último, los Estados Contratantes que deseen mantener la aplicación de regímenes de transporte unimodal como el CMR y el COTIF-CIM, y otros Estados que deseen mantener la aplicación de sus derechos nacionales podrían optar por la exclusión en virtud del inciso *iii*) del apartado *c*) del principio 1.

174. El apartado *d*) del principio 1 aclara el efecto de la exclusión. En virtud de ese apartado, una clase de partes ejecutantes quedaría dentro del convenio o fuera de éste. Las partes ejecutantes que estuvieran dentro del convenio serían parte del compromiso general que implica el régimen. Quedarían sometidas a responsabilidad en virtud del convenio, pero estarían plenamente protegidas por sus exclusiones y limitaciones, incluida la protección automática “Himalaya”²⁰.

175. Las partes ejecutantes que quedaran fuera del convenio no participarían en ese compromiso, y el convenio no las afectaría. No estarían sometidas a responsabilidad en virtud del convenio ni quedarían protegidas por él. Su responsabilidad seguiría siendo la actual con arreglo al derecho vigente. En la medida en que éste (o el derecho interno distinto del convenio) permitiera a una parte ejecutante reclamar protección en virtud de una cláusula Himalaya, el convenio no denegaría esa protección, pero tampoco concedería una protección automática (como hace el artículo 6.3.3 del actual proyecto de instrumento).

176. El inconveniente de esta opción es que podría plantearse con respecto a cualquier régimen que tuviera una cobertura menos completa que la de puerta a puerta: si algunas partes ejecutantes quedaran fuera de la cobertura del convenio, podrían ser demandadas en virtud de cualquier derecho que fuera aplicable por otro concepto (a menos que el convenio prohíba por completo entablar acciones judiciales a las partes ejecutantes, como se examina en la Opción 2). El resultado podría ser una desconcertante superposición de regímenes de responsabilidad incompatibles y una multiplicidad de litigios.

3. Opción 2—Principio básico

177. El principio básico de la opción 2 es que todas las acciones judiciales por intereses en las mercancías, por concepto de daños, quedarían sometidas a las condiciones del proyecto de instrumento y sólo podrían ser entabladas contra el porteador contratante. En esta opción 2 no hay una disposición que permita optar por la exclusión.

²⁰ “La protección automática ‘Himalaya’ se refiere al tipo de protección” previsto en el artículo 6.3.3 del proyecto de instrumento, en virtud del cual una parte ejecutante tendrá la protección que normalmente presta una cláusula Himalaya efectiva, sin necesidad de incluir esa cláusula en el conocimiento de embarque. La cláusula Himalaya de un conocimiento de embarque amplía a los terceros especificados el beneficio de las exenciones, limitaciones, defensas e inmunidades del porteador en virtud del conocimiento de embarque.

4. Opción 2—Comentario sobre el principio básico

178. Esta opción haría que una acción judicial con arreglo a las condiciones del proyecto de instrumento fuera el único recurso de los interesados en la carga frente al porteador contratante. Además, prohibiría que los interesados en la carga demandaran a la parte ejecutante (con arreglo al proyecto de instrumento, por contrato, por un ilícito civil o de otro modo). Correspondería entonces al porteador contratante dirigirse a su vez contra la parte ejecutante, acción que podría quedar o no dentro del alcance del Instrumento.

179. La opción 2 presenta varias ventajas. En primer lugar, los cargadores son partes comerciales que pueden elegir el porteador contratante que satisfaga sus necesidades en cuanto a los daños a la carga, y los consignatarios pueden cuidarse de ello también en sus acuerdos de venta. En segundo lugar, es el porteador contratante quien ofrece el servicio, contrata a subcontratistas y se encuentra en mejor posición para hacer frente a las reclamaciones. En tercer lugar, normalmente los cargadores no conocen ni confían en partes ejecutantes determinadas. Además, este enfoque aclara de antemano cuál será el régimen de responsabilidad aplicable, así como quién tramitará una reclamación y se encargará de resolver los litigios a fin de que todas las partes puedan planificar en consecuencia. Por otra parte, el enfoque de la opción 2 puede evitar litigios complicados y la existencia de múltiples demandados. Por último, esta opción permite hacer previsiones, de forma que las partes puedan negociar las condiciones del transporte sabiendo cuáles serán las reglas que se aplicarán a la solución de controversias.

180. El inconveniente del enfoque de la opción 2 es que eliminaría las acciones (tanto con arreglo al proyecto de instrumento como por un ilícito civil u otro concepto) frente a la parte ejecutante que hubiera causado realmente el daño. Si el porteador ejecutante es insolvente o sólo puede ser demandado ante una jurisdicción que no convenga a los interesados en la carga, éstos pueden quedar sin ningún recurso auténtico. Además, limitaría la indemnización de los interesados en la carga de conformidad con los límites de responsabilidad del proyecto de instrumento, aun cuando otro régimen jurídico aplicable por otro concepto permitiera una indemnización mayor.

5. Opción 3—Principio básico

181. Como la opción 1, la opción 3 permitiría a un Estado excluir del nuevo convenio a determinadas partes ejecutantes. El principio básico de esta opción 3 es que las acciones interpuestas con arreglo al proyecto de instrumento serían el único remedio disponible para los intereses de la carga frente al porteador, en el caso de daños a la carga ocurridos durante el transporte de puerta a puerta. Además, no se podría demandar a una parte ejecutante por esos daños, a menos que en el momento de la ratificación un Estado indicara que mantendría cualesquiera fundamentos de acción judicial aplicables por otro concepto. (El Estado podría excluir a determinadas partes ejecutantes, como se señala en la opción 1; ver párrs. 166 a 176 *supra*.)

6. Opción 3—Comentario sobre el principio básico

182. La opción 3 combina aspectos de las opciones 1 y 2. Invierte la presunción de culpa de la opción 1, y la amplía para incluir la presunción (que en la opción 2 es una prohibición absoluta) de que no se permitirá a los intereses de la carga demandar a la parte ejecutante.

183. La finalidad de la opción 3 es hacer que las reclamaciones contra el porteador contratante en virtud del proyecto de instrumento sean la regla general. De igual modo, se presumiría que quedaban prohibidas todas las demandas de los interesados en la carga contra las partes ejecutantes. Un país podría excluir esa prohibición y permitir las acciones judiciales contra todas las partes ejecutantes o contra algunas de ellas, de conformidad con el derecho nacional o acuerdos multilaterales.

184. La ventaja del enfoque de la opción 3 es que fomentaría al máximo un sistema uniforme, al mismo tiempo que daría flexibilidad a los países que aplicaran otro derecho a las partes terrestres del transporte.

185. Sin embargo, el inconveniente de la opción 3 es que el país que, por razones de políticas, no fuera partidario de eliminar esos fundamentos de reclamación, quizá no deseara que se incorporase al convenio una presunción a favor de tal eliminación.

I. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: documento de información facilitado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD)

(A/CN.9/WG.III/WP.30) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

En preparación del 11.º período de sesiones del Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), durante el cual el Grupo de Trabajo procederá a la lectura del proyecto de instrumento que figura en el documento A/CN.9/WG.III/WP.21, la secretaría de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) presentó, el 16 de enero de 2003, el texto de un documento titulado “Multimodal transport: the feasibility of an international instrument—*Overview and discussion of responses to the UNCTAD questionnaire on Multimodal Transport Regulation and issues arising for further consideration*”. Este documento se reproduce en el anexo de la presente nota en la forma en que fue recibido por la Secretaría. En el documento se resume el texto de un informe publicado únicamente

en inglés por la secretaría de la UNCTAD con el título “Multimodal transport: the feasibility of an international instrument” (UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1).

ANEXO

Transporte multimodal: viabilidad de un instrumento jurídico internacional

Presentación y análisis de las respuestas dadas al cuestionario de la UNCTAD sobre la reglamentación del transporte multimodal y otras cuestiones que cabría examinar

1. Ante la creciente expansión del transporte multimodal y habida cuenta del marco jurídico cada vez más complejo y fragmentado que existe a nivel internacional¹, la secretaría de la UNCTAD realizó un estudio para determinar si sería viable establecer un nuevo instrumento internacional sobre el transporte multimodal. A fin de conocer las opiniones de todas las partes interesadas, tanto a nivel público como privado, la secretaría de la UNCTAD preparó un cuestionario al que dio una amplia difusión. El cuestionario fue enviado a todos los gobiernos y a todas las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales, incluidas todas las asociaciones industriales pertinentes, así como a algunos expertos en la materia (TDN 932(2) SITE).

2. La secretaría recibió un total de 109 respuestas al cuestionario, de las cuales 60 procedían de gobiernos de países desarrollados y países en desarrollo y 49 provenían de representantes industriales y otras fuentes. Las respuestas recibidas de los representantes de la industria reflejan las opiniones de casi todas las partes interesadas. En ellas se recogen las opiniones de los empresarios de servicios de transporte (marítimo, ferroviario y por carretera), transitarios, prestadores de servicios logísticos y empresarios de terminales, aseguradores de responsabilidad, aseguradores de cargamentos, así como cargadores y usuarios de servicios de transportes.

3. Desde entonces, la secretaría de la UNCTAD ha concluido un informe en el que se enuncian con cierto detalle las opiniones y pareceres expresados en las respuestas dadas al cuestionario (*Multimodal Transport: The Feasibility of an International Legal Instrument*, UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1). Este informe puede consultarse en el sitio de la UNCTAD en Internet².

4. Dado que las opiniones y pareceres expresados en el contexto del cuestionario pueden ser de utilidad para el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre el Derecho del Transporte en sus deliberaciones sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento, se presenta a continuación el documento para su examen. Debido a restricciones de espacio, en el documento sólo se reproducen las partes C.IV y C.V del informe de la UNCTAD (“Presentación y análisis de las repuestas” y “Cuestiones que también cabría examinar”), junto con un cuadro en que se desglosan las respuestas recibidas³.

PRESENTACIÓN Y ANÁLISIS DE LAS RESPUESTAS DADAS AL CUESTIONARIO DE LA UNCTAD SOBRE LA REGLAMENTACIÓN DEL TRANSPORTE MULTIMODAL

5. En esta parte se resumen y examinan los principales resultados del cuestionario, que figuran detallados en la parte C.III del infor-

me de la UNCTAD *Multimodal Transport: The Feasibility of an International Legal Instrument* (UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1).

1. Evaluación de la situación actual y conveniencia de elaborar un instrumento internacional

6. Una gran mayoría de las respuestas (83%), dadas tanto por los gobiernos como por representantes no gubernamentales e industriales, consideran insatisfactorio el actual marco jurídico, y una clara mayoría (76%) estima que el sistema actual no es eficaz en función de los costos. La inmensa mayoría de las respuestas dadas en general (92%) considera que es conveniente elaborar un instrumento internacional que rija la responsabilidad derivada del transporte multimodal y casi todos los encuestados (98%) están dispuestos a apoyar toda iniciativa concertada en ese sentido.

7. En la práctica, es obvio que el nivel de apoyo dependería del contenido y de las características de todo posible nuevo instrumento. No obstante, según se desprende de la evaluación general de la situación, se desea un debate más detallado y se está dispuesto a entablar un intercambio de opiniones.

2. Idoneidad de los distintos enfoques

8. En lo que respecta al enfoque más adecuado que cabría adoptar, las opiniones están en cierto modo divididas. Sin embargo, alrededor de las dos terceras partes de las personas que respondieron al cuestionario, tanto de los gobiernos como de las entidades no gubernamentales (65%) parecen preferir un nuevo instrumento internacional que rija el transporte multimodal o la revisión del Convenio TM de 1980. Al analizar más a fondo este enfoque, revalorizaría interés estudiar las opiniones expresadas sobre el motivo por el cual el Convenio TM no fue objeto de suficientes ratificaciones para entrar en vigor. Las respuestas han planteado varias cuestiones primordiales, en particular la de que el Convenio TM de 1980 tal vez no haya resultado, en su momento, lo suficientemente atractivo para los cargadores y, al mismo tiempo, los portadores no han juzgado aceptables algunos de sus elementos. En un cierto número de respuestas se apoyó la elaboración de un nuevo instrumento jurídicamente vinculante basado en reglas actualmente aplicadas en contratos comerciales, a saber, las Reglas de la UNCTAD/CCI.

9. Una minoría de los encuestados (13%), que representaba principalmente a partes de la industria de los transportes marítimos, parecía favorable a que el régimen del transporte internacional marítimo de mercancías se hiciera extensivo a todos los contratos de transporte multimodal en los que hubiera un tramo marítimo, y algunos de ellos manifestaron expresamente su apoyo a la propuesta de proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte, que sigue ese criterio⁴. En opinión de otra minoría de encuestados (13%), que representaba principalmente a partes de la industria de los trans-

¹ Véase el informe de la UNCTAD *Implementation of Multimodal Transport Rules and accompanying comparative table*, UNCTAD/SDTE/TLB/2 and Add.1, documento que puede consultarse en la página de la UNCTAD en Internet.

² <http://www.unctad.org>. El informe de la UNCTAD *Multimodal Transport: The Feasibility of an International Legal Instrument* (UNCTAD/SDTE/TLB/2003/1) puede consultarse también en la página de la CNUDMI en Internet (www.uncitral.org).

³ El texto de las partes C. IV y C. V no ha variado, pero se han incluido en él los porcentajes de respuestas correspondientes. En el cuadro se reproducen de forma abreviada las distintas preguntas formuladas en el cuestionario. Los valores porcentuales se han redondeado eliminando los decimales y aproximando la cifra al entero más próximo.

⁴ Documento de la CNUDMI A/CN.9/WG.III/WP.21. Conforme al proyecto de instrumento en su forma actual, el régimen sustantivo de responsabilidad marítima sería aplicable a una amplia gama de reclamaciones derivadas de contratos de transportes multimodales en que hubiera un tramo marítimo, en particular: a) en los casos en que la pérdida no pudiera localizarse; b) en los casos en que la pérdida fuera imputable a un tramo terrestre o aéreo del transporte pero en que no se aplicara ningún convenio internacional unimodal. Véanse los artículos 1.5 y 4.2.1 del proyecto de instrumento. Véase también más adelante el comentario de la UNCTAD en la nota 5 de pie de página.

Desglose de las respuestas dadas al cuestionario de la UNCTAD sobre la reglamentación del transporte multimodal

	Sí	No
1. a) ¿Considera satisfactorio el marco jurídico vigente? b) ¿Considera que ese marco jurídico es eficaz en función de los costos?	17% 24%	83% 76%
2. En su opinión, ¿cuáles son los motivos por los que el Convenio de 1980 sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías (Convenio TM) no obtuvo suficientes ratificaciones para entrar en vigor?	No disponible	
3. ¿Considera conveniente que se disponga de un instrumento internacional que regule la responsabilidad en el ámbito del transporte multimodal?	Sí 92%	No 8%
4. De ser así, ¿cuáles de los criterios siguientes considera más apropiado? a) Elaboración de un nuevo instrumento internacional que regule el transporte multimodal; b) Revisión del Convenio TM de 1980; c) Aplicación de un régimen internacional de responsabilidad en el transporte marítimo de mercancías a todos los contratos de transporte multimodal que entrañen un tramo marítimo; d) Aplicación de un régimen internacional de responsabilidad en el transporte por carretera de mercancías a todos los contratos de transporte multimodal que entrañen un tramo por carretera; e) Otros criterios.	a) 39% b) 26% c) 13% d) 13% e) 9%	
5. Si se emprendieran iniciativas concertadas para elaborar un nuevo instrumento internacional, ¿daría su apoyo a esas iniciativas?	Sí 98%	No 2%
6. El posible instrumento que se elaborase de reglamentación del transporte multimodal, ¿debe reglamentar la responsabilidad por demora?	Sí 90%	No 10%
7. ¿Cuál de los regímenes de responsabilidad que se indican a continuación considera que es más apropiado para un instrumento de reglamentación del transporte multimodal?: a) Un sistema uniforme; b) Un sistema de red; c) Un sistema modificado.	a) 48% b) 28% c) 24%	
8. Si ha expresado una preferencia por la opción 7 b) o 7 c), ¿qué tipos de disposiciones deben variar?: a) Únicamente las disposiciones sobre limitación de la responsabilidad; b) Otros tipos de disposiciones.	a) 59% b) 41%	
9. En cualquier instrumento internacional de reglamentación del transporte multimodal, la responsabilidad por pérdida, daño o demora debe ser: a) i) Culposa: responsabilidad únicamente en caso de culpa; ii) Estricta: responsabilidad independientemente de la culpa; b) En todos los casos, la responsabilidad debe estar sujeta a determinadas excepciones.	i) 53% ii) 47%	
	Sí 85%	No 15%
10. Sírvase exponer las opiniones que pueda tener sobre la cuestión del límite monetario de la responsabilidad de un transportista u operador de transporte multimodal (OTM) por pérdida, daño o demora.	No disponible	
11. Cualquier instrumento internacional de reglamentación del transporte multimodal debe adoptar la forma de: a) Una convención que sea aplicable de modo obligatorio y que establezca normas obligatorias respecto de la responsabilidad; b) Una convención que sea aplicable de modo no obligatorio, pero que establezca normas obligatorias respecto de la responsabilidad; c) Otras formas.	a) 58% b) 35% c) 7%	

Desglose de las respuestas dadas al cuestionario de la UNCTAD sobre la reglamentación del transporte multimodal (continuación)

<p>12. En virtud de las leyes y reglamentos regionales, subregionales y nacionales que regulan el transporte multimodal, el transportista/OTM contractual es responsable del transporte en su totalidad. En su opinión, todo instrumento internacional de regulación del transporte multimodal debe:</p> <p>a) Adoptar ese mismo criterio;</p> <p>b) Permitir al transportista/OTM contractual no asumir en el contrato determinadas partes del transporte o determinadas funciones relacionadas con el incumplimiento del contrato, mediante la inclusión de una cláusula al efecto en el documento de transporte (o su equivalente electrónico).</p>	<p>a) 76%</p> <p>b) 24%</p>
<p>13. ¿Cuáles convenios internacionales de reglamentación de la responsabilidad en el transporte de mercancías por mar, tierra o aire ha ratificado su país o a cuáles se ha adherido?</p>	<p>No disponible</p>

portes por carretera, la ampliación del régimen internacional del transporte de mercancías por carretera haciéndolo extensivo a todos los contratos de transporte multimodal en que hubiera un tramo por carretera sería el enfoque más apropiado.

10. En general, las respuestas indican que, con la importante excepción de la industria del transporte marítimo, el enfoque adoptado en el proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte no parece contar con mucho apoyo. En consecuencia, existe un amplio margen para estudiar otras opciones en consulta con todas las partes interesadas en los transportes.

3. Rasgos importantes y elementos clave de todo posible instrumento internacional

11. A continuación se presenta la impresión general que se desprende de las respuestas recibidas:

3.1 Demoras

12. La gran mayoría de los encuestados (90%) considera que en todo instrumento que rija el transporte multimodal debería abordarse la cuestión del retraso en la entrega, si bien algunos estiman que sólo debería haber responsabilidad por demora en ciertas circunstancias y que esa responsabilidad debería limitarse al nivel equivalente al del flete o de un múltiplo del flete.

3.2 Sistema de responsabilidad “uniforme”, “de red” o “modificado”

13. Con respecto al tipo de sistema de responsabilidad más apropiado, las opiniones, como era de esperar, están divididas, con algo menos de la mitad de los encuestados (48%) que apoyan un sistema de responsabilidad uniforme y con porcentajes similares del resto de los encuestados, que apoyan un sistema de responsabilidad de red (28%) o un sistema modificado (24%).

14. Entre los partidarios de un sistema de red o de un sistema de responsabilidad modificado, la mayoría (59%) considera que sólo deberían variar las disposiciones de responsabilidad en función de la etapa unimodal en que se produjera la pérdida, el daño o la demora. Esta opinión parece prevalecer particularmente entre los gobiernos. Otros encuestados, en particular las organizaciones no gubernamentales, estiman que deberían variar también la base de la responsabilidad o las excepciones a la responsabilidad y el plazo para las demandas.

15. Todo acuerdo a corto plazo sobre el tipo más apropiado de sistema de responsabilidad, incluido el grado de uniformidad de las reglas de responsabilidad, tendría una importancia primordial para las perspectivas de éxito de cualquier debate sobre un nuevo instrumento internacional.

3.3 Limitación de la responsabilidad

16. Una cuestión estrechamente vinculada a la del tipo apropiado de sistema de responsabilidad es la de la limitación de la respon-

sabilidad, sobre la que actualmente existen también muchas divergencias.

17. En general, la mayoría de los encuestados apoyaron o aceptaron la necesidad de limitar la responsabilidad. Sin embargo, las respuestas reflejan muy diversos pareceres. Entre los gobiernos y los representantes de la industria se cuestiona la idea general de limitar la responsabilidad, mientras que otros, como los representantes de la industria marítima y de transitarios, ponen de relieve la conveniencia de limitar la responsabilidad conforme a los convenios unimodales, en particular habida cuenta de la pertinencia que siguen teniendo los convenios unimodales en el contexto de las vías de recurso o demandas presentadas por portadores multimodales contra portadores subcontratistas unimodales.

18. En relación con los diversos posibles niveles monetarios de limitación mencionados, se observa que las personas relacionadas con los intereses de los portadores marítimos o sus representantes tienden a propugnar niveles de limitación inferiores a los que defienden otros encuestados.

19. Es obvio que la limitación de la responsabilidad es una cuestión primordial, dado que las opiniones sobre la limitación afecta a las opiniones sobre la naturaleza y el tipo de sistema de responsabilidad y son influidas por ellas. Si bien en negociaciones para un nuevo convenio internacional la cuestión de la limitación de la responsabilidad no se plantea hasta una etapa relativamente tardía de los debates, es decir, una vez que se ha llegado a un acuerdo sobre las reglas sustantivas, puede ocurrir que algunos debates anteriores sobre principios y posibles niveles de limitación propicien un debate constructivo sobre otras cuestiones centrales.

3.4 Base de la responsabilidad

20. Tanto entre los gobiernos como entre los demás encuestados se expresó un apoyo similar a: a) un sistema de responsabilidad culposa (53%), y b) un sistema de responsabilidad estricta (47%). Sin embargo, de las cifras generales se desprende una clara mayoría (85%) partidaria de que en cualquier caso se impongan excepciones a la responsabilidad.

3.5 Obligatorio o no obligatorio

21. En general, la mayoría de las respuestas (58%) consideraban que había que formular un nuevo instrumento en forma de convenio que fuera aplicable obligatoriamente y que previera reglas de responsabilidad imperativas.

22. No obstante, una minoría considerable (35%) de los encuestados estimó que sería apropiado adoptar un convenio no imperativo al que las partes pudieran adherirse o del que pudieran retirarse pero que previera reglas de responsabilidad imperativas que prevalecieran sobre todo conflicto contractual. De ello se desprende que tal vez convenga estudiar más detalladamente las ventajas y los inconvenientes que puedan tener las posibles opciones no obligatorias de un nuevo instrumento internacional.

3.6 Responsabilidad del porteador contractual durante todo el transporte multimodal

23. En todos los sectores se expresó una clara mayoría (76%) a favor de que todo instrumento internacional que rijan el transporte multimodal adopte el mismo criterio que el de los regímenes legislativos y contractuales de carácter multimodal existentes, previendo una responsabilidad continua del porteador/OTM contractual durante todos los tramos del transporte.

24. En particular, se consideró en general que no era aceptable que las cláusulas normalizadas de un documento de transporte (o de su equivalente electrónico) limitaran el alcance del contrato y, por consiguiente, la responsabilidad del porteador contractual.

25. A este respecto, las respuestas recibidas pueden revestir una particular importancia para el futuro examen de las disposiciones del proyecto de instrumento sobre el derecho del transporte auspiciado por la CNUDMI. Tal como ha señalado la UNCTAD en su comentario⁵, los artículos 5.2.2 y 4.3 del proyecto de instrumento en la forma propuesta permitirían obviamente a un porteador contractual eludir toda responsabilidad derivada de: *a*) ciertas funciones (por ejemplo, la estiba, la carga y la descarga) y *b*) ciertas partes (etapas) del contrato ejecutado por la otra parte. En su forma actual, el proyecto de instrumento no impide que se recurra a cláusulas normalizadas a tal efecto en el documento de transporte (o en su equivalente electrónico) y por lo tanto no constituye una salvaguardia contra prácticas abusivas. Así pues, un cargador podría contratar a un porteador para transportar sus mercancías de puerta a puerta previo pago del flete y descubrir posteriormente que el porteador, en virtud del contrato emitido en su forma normalizada por el porteador, no era responsable en ninguna de las etapas del transporte y en ninguno de sus aspectos. Esta situación no se ajustaría a las expectativas legítimas de los usuarios de los transportes, que en muchos casos conciertan con una parte el transporte de mercancías de puerta a puerta a fin de asegurar que una parte sea responsable durante todos los tramos de la operación. A juzgar por las respuestas dadas al cuestionario de la UNCTAD, existe una fuerte oposición general a todo cambio de enfoque similar al que actualmente se propone en el proyecto de instrumento.

Cuestiones que también cabría examinar

26. El objetivo principal del cuestionario de la UNCTAD era propiciar el establecimiento y la viabilidad de un nuevo régimen de la responsabilidad en el transporte multimodal internacional, en particular, la conveniencia en principio de una reglamentación internacional, la aceptabilidad de soluciones potenciales y los criterios y la disposición de todas las partes interesadas, tanto públicas como privadas, a seguir ocupándose de esta cuestión.

27. A juzgar por el gran número de respuestas dadas al cuestionario y por el carácter detallado de muchos comentarios hechos por muy diversas partes públicas y privadas en general, parece haber una voluntad general de proceder a un intercambio de opiniones sobre la futura reglamentación de la responsabilidad en el transporte multimodal. Este hecho es alentador, dada la continua expansión del transporte multimodal en el contexto de un marco jurídico cada vez más fragmentado y complejo a nivel internacional. Tanto los usuarios como los proveedores de servicios de transportes, y también los gobiernos y otras partes interesadas, reconocen claramente que el actual marco jurídico no es satisfactorio y que, en principio, sería conveniente elaborar un instrumento internacional. No obstante, las opiniones sobre el modo de lograr la reglamentación internacional uniforme son divergentes, en parte, debido a los conflictos de in-

tereses y también a la dificultad que previsiblemente entrañaría la concertación de una transacción práctica que aportara beneficios más claros que los del marco jurídico existente.

28. Las amplias divergencias que se observan entre las opiniones sobre cuestiones clave estrechamente vinculadas entre sí, como el tipo de sistema de responsabilidad (uniforme, de red o modificada), la base de la responsabilidad (estricta o culposa) y, sobre todo, la limitación de la responsabilidad, pueden constituir un obstáculo para que prospere la elaboración de un instrumento internacional. No obstante, estas divergencias pueden considerarse asimismo como resultado del hecho de que, a pesar de la expansión del transporte multimodal y de la proliferación de los regímenes nacionales de responsabilidad por el transporte multimodal, no ha habido en los últimos tiempos un debate debidamente centrado en estas cuestiones entre todas las partes interesadas a nivel mundial.

29. La necesidad de intensificar el diálogo sobre cuestiones controvertidas, así como las posibles soluciones, queda ilustrada por el hecho de que algunas opciones posibles, que se han sugerido provisionalmente en algunas de las respuestas dadas al cuestionario, aún no se hayan estudiado en ningún foro internacional.

30. Por ejemplo, en varias respuestas se apoyó la formulación de un régimen internacional vinculante de la responsabilidad basado en soluciones contractuales comercialmente aceptables, es decir, las Reglas de la UNCTAD/CCI. Esas reglas tienen en común muchas características del Convenio TM de 1980, como su sistema de responsabilidad modificada que mantiene (totalmente o en parte) el criterio de la red en relación con la limitación de la responsabilidad. Sin embargo, mientras que el Convenio TM de 1980 no ha suscitado mucho apoyo en la industria de los transportes, es evidente que las Reglas de la UNCTAD/CCI han tenido un claro éxito y han sido adoptadas por la FIATA en su conocimiento de embarque negociable de transporte multimodal 92 y por el BIMCO en Multidoc 95. Dado que aún no se ha estudiado en un foro internacional ninguna propuesta de instrumento internacional jurídicamente vinculante que se base en las Reglas de la UNCTAD/CCI, merecería la pena prestarle una mayor atención.

31. Otro criterio totalmente diferente para la reglamentación de la responsabilidad en el transporte multimodal internacional es el que propugna la elaboración de un régimen no imperativo, que prevea niveles uniformes y altos de responsabilidad. Los partidarios de este enfoque sostienen que tal régimen no imperativo resultaría, a nivel de la adopción de decisiones comerciales, una propuesta de interés tanto para los cargadores, a quienes interesa un régimen simple y económico, como para los porteadores, que desean ofrecer ese régimen como parte de su servicio. Hasta la fecha no se ha examinado en ningún foro internacional una solución no obligatoria de esta índole⁶, y también sería conveniente estudiarla.

32. Si bien sería presuntuoso anticiparse al contenido y a la evolución de eventuales debates detallados con todas las partes interesadas, parece haber un interés notable en un debate constructivo. A fin de facilitar y de respaldar este proceso, parecería apropiado y oportuno convocar un foro internacional oficioso, bajo los auspicios de la UNCTAD y de otros órganos del sistema de las Naciones Unidas, como la CNUDMI y la CEPE. Ese foro permitiría llevar a cabo debates francos sobre cuestiones clave controvertidas que se ponen de relieve en el presente informe y que puedan servir de plataforma para que todas las partes interesadas, públicas y privadas, puedan estudiar las prioridades y las posibles soluciones de interés. Si bien es evidente que en la actualidad hay mucha controversia sobre el enfoque óptimo que cabría adoptar en relación con varias cuestiones fundamentales, se ha manifestado también cierto consenso en determinados aspectos. Se espera que esos aspectos sirvan de base para un debate constructivo y fructífero sobre la posible reglamentación del transporte multimodal.

⁵Comentario disponible en la documentación de fondo preparada en todos los idiomas oficiales de las Naciones Unidas para el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre el Derecho del Transporte (documento de la CNUDMI A/CN.9/WG.III/WP.21/Add.1). El comentario de la UNCTAD, que figura integrado en el texto del proyecto de instrumento para facilitar su consulta, se puede encontrar también en el sitio de la UNCTAD en Internet (www.unctad.org) (UNCTAD/SDTE/TLB/4).

⁶Para un estudio europeo sobre este enfoque, véase *Intermodal Transportation and Carrier Liability*, Luxemburgo, Office for Official Publications of the European Communities, 1999.

V. COMERCIO ELECTRÓNICO

A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 40.º período de sesiones (Viena, 14 a 18 de octubre de 2002)

(A/CN.9/527) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN: DELIBERACIONES ANTERIORES DEL GRUPO DE TRABAJO	1-13	633
II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES.....	14-20	635
III. RESUMEN DE LAS DELIBERACIONES Y DECISIONES.....	21-23	636
IV. OBSTÁCULOS JURÍDICOS QUE IMPONEN AL DESARROLLO DEL COMERCIO ELECTRÓNICO LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELATIVOS AL COMERCIO INTERNACIONAL	24-71	636
A. Comercio internacional y desarrollo.....	31-48	637
B. Instrumentos relativos al transporte y las comunicaciones.....	49-68	639
1. Cuestiones aduaneras.....	49-50	639
2. Circulación vial.....	51-62	640
3. Transporte por ferrocarril.....	63	641
4. Transporte por vía acuática.....	64-66	642
5. Transporte multimodal.....	67-68	642
C. Arbitraje comercial.....	69-71	642
V. CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA: DISPOSICIONES PARA UN PROYECTO DE CONVENCIÓN	72-126	643

I. INTRODUCCIÓN: DELIBERACIONES ANTERIORES DEL GRUPO DE TRABAJO

1. En su 33.º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional procedió a un intercambio preliminar de opiniones sobre su labor futura en materia de comercio electrónico. Se señalaron tres temas cuyo examen sería aconsejable y viable como parte de esa labor. El primero se refería a la contratación electrónica considerada desde la óptica de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (la “Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa”)¹; el segundo, a la solución de controversias por medios electrónicos y el tercero, a la desmaterialización de los documentos que confieren título de propiedad, particularmente en la industria del transporte.

2. La Comisión acogió favorablemente la propuesta de seguir estudiando la conveniencia y viabilidad de que esos tres temas pasaran a formar parte de su labor futura. Convino en

general en que, después de terminar la preparación de la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas, el Grupo de Trabajo examinaría, en su 38.º período de sesiones, algunos o todos los temas mencionados, así como cualquier otro tema, a fin de hacer propuestas más concretas para la labor futura de la Comisión en su 34.º período de sesiones (Viena, 25 de junio a 13 de julio de 2001). Se acordó que la labor que realizaría el Grupo de Trabajo podría incluir el examen de varios temas en forma paralela, así como deliberaciones preliminares acerca del contenido de posibles normas uniformes sobre ciertos aspectos de los temas antes mencionados². El Grupo de Trabajo examinó esas propuestas en su 38.º período de sesiones, celebrado en 2001, sobre la base de un conjunto de notas relativas a una posible convención destinada a eliminar los obstáculos para el desarrollo del comercio electrónico en las convenciones internacionales existentes (A/CN.9/WG.IV/WP.89); la desmaterialización de los documentos de titularidad (A/CN.9/WG.IV/WP.90), y la contratación electrónica (A/CN.9/WG.IV/WP.91).

¹Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1489, No. 25567, pág. 3.

²*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párrs. 384 a 388.

3. El Grupo de Trabajo examinó extensamente las cuestiones relativas a la contratación electrónica (A/CN.9/484, párrs. 94 a 127). Concluyó sus deliberaciones sobre la labor futura recomendando a la Comisión que recibiera prioridad el comienzo de la labor preparatoria de un instrumento internacional sobre determinadas cuestiones de la contratación electrónica. Al mismo tiempo, se convino en recomendar a la Comisión que se confiara a la Secretaría la preparación de los estudios necesarios sobre otros tres temas considerados por el Grupo de Trabajo, a saber: *a)* un estudio completo de los obstáculos jurídicos que pudieran imponerse al desarrollo del comercio electrónico en los instrumentos internacionales; *b)* un nuevo estudio sobre las cuestiones relacionadas con la transferencia de derechos, en particular de derechos sobre bienes corporales, por medios electrónicos, y los mecanismos para llevar un registro público de la transferencia o la creación de garantías reales sobre dichos bienes, y *c)* un estudio en el que se examinara la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional³, así como el Reglamento de Arbitraje⁴, para ver si respondían a las necesidades específicas del arbitraje por medios electrónicos (A/CN.9/484, párr. 134).

4. En el 34.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en 2001, las recomendaciones del Grupo de Trabajo recibieron amplio apoyo, por considerarse que constituían una base sólida para la labor futura de la Comisión. Sin embargo, se expresaron opiniones divergentes respecto a la prioridad relativa que cabía asignar a los temas. Según una de ellas, el proyecto destinado a eliminar los obstáculos jurídicos que podían imponer al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales actuales debía tener prelación sobre los demás temas, en particular, sobre el de la elaboración de un nuevo instrumento internacional relativo a la contratación electrónica. Se dijo que las referencias a “escrito”, “firma”, “documento” y otros términos análogos que figuraban en las convenciones de derecho uniforme y los acuerdos comerciales existentes ya creaban obstáculos jurídicos y generaban incertidumbre en las operaciones internacionales que se negociaban por medios electrónicos. No convenía demorar ni descuidar la labor tendiente a eliminarlos dando prioridad a cuestiones de contratación electrónica.

5. No obstante, prevaleció la opinión de mantener el orden de prioridad que había recomendado el Grupo de Trabajo. Se señaló al respecto que la preparación de un instrumento internacional sobre la contratación electrónica y el examen de la vía apropiada para eliminar los obstáculos jurídicos para el comercio electrónico en las convenciones de derecho uniforme y los acuerdos comerciales existentes no eran incompatibles. Se recordó a la Comisión que en su 33.º período de sesiones se había acordado que la labor que realizaría el Grupo de Trabajo podría incluir el examen de varios temas en paralelo, así como el estudio preliminar del contenido de posibles regímenes uniformes destinados a regular ciertos aspectos de los temas antes mencionados⁵.

6. Se expresaron también opiniones divergentes respecto al alcance de la labor futura en materia de contratación electrón-

ica, así como al momento adecuado de comenzar dicha labor. Según un parecer, la labor debía circunscribirse a los contratos de compraventa de bienes corporales. La opinión opuesta, que prevaleció durante las deliberaciones de la Comisión, fue que se diera al Grupo de Trabajo un mandato amplio para tratar las cuestiones referentes a la contratación electrónica sin limitar el alcance de esa labor desde un principio. No obstante, quedó entendido que el Grupo de Trabajo no abordaría ni las operaciones con consumidores ni los contratos por los que se otorgara una utilización limitada de derechos de propiedad intelectual. La Comisión tomó nota de esta hipótesis de partida para la labor del Grupo de Trabajo en el sentido de que se había de preparar un instrumento en forma de convención no dependiente de otra que resolviera a grandes rasgos las cuestiones relativas a la formación de los contratos en el comercio electrónico (A/CN.9/484, párr. 124), tratando de evitar toda interferencia indebida en el régimen bien establecido de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa (A/CN.9/484, párr. 95) o con el derecho aplicable a la formación del contrato en general. Recibió amplio apoyo la idea expresada en el contexto del 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo de que, en la medida posible, se evitara dar a las operaciones de compraventa efectuadas por Internet un trato distinto del que se daba a las realizadas por medios más tradicionales (A/CN.9/484, párr. 102).

7. Con respecto al calendario de la labor que habría de realizar el Grupo de Trabajo, se apoyó la idea de proceder sin demora al examen de la labor futura durante el tercer trimestre de 2001. No obstante, se expresó enfáticamente también la opinión de que sería preferible que el Grupo de Trabajo esperara hasta el primer trimestre de 2002 a fin de que los Estados tuviesen tiempo suficiente para celebrar consultas internas. La Comisión aceptó esa sugerencia y decidió que la primera sesión del Grupo de Trabajo, dedicada a las cuestiones de la contratación electrónica, se celebrara en el primer trimestre de 2002⁶.

8. En su 39.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó una nota de la Secretaría en la que se analizaban determinadas cuestiones de contratación electrónica. La nota también contenía, como anexo I, un anteproyecto de convención denominado provisionalmente “Anteproyecto de convención sobre contratos [internacionales] celebrados o probados por mensajes de datos” (A/CN.9/WG.IV/WP.95). El Grupo de Trabajo examinó, además, una nota de la Secretaría por la que se transmitían las observaciones formuladas por un grupo especial de expertos establecido por la Cámara de Comercio Internacional para examinar las cuestiones planteadas en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.95 y los proyectos de disposición enunciados en su anexo I (A/CN.9/WG.IV/WP.96).

9. El Grupo de Trabajo inició sus deliberaciones examinando la forma y el alcance del anteproyecto de convención (véase A/CN.9/509, párrs. 18 a 40). El Grupo de Trabajo convino en postergar el examen de lo que se excluiría del proyecto de convención hasta que se hubieran estudiado las disposiciones relativas a la ubicación de las partes y la formación del contrato. En particular, el Grupo de Trabajo decidió proseguir sus deliberaciones examinando en primer lugar los artículos 7 y 14, ambos referidos a cuestiones relacionadas con la ubicación de las partes (A/CN.9/509, párrs. 41 a 65). Después de haber concluido su examen inicial de esas disposiciones, el Grupo de Trabajo pasó a abordar las disposiciones rela-

³ *Ibíd.*, Cuadragésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/40/17), anexo I.

⁴ *Ibíd.*, Trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17), cap. V, sección C.

⁵ *Ibíd.*, Quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párr. 293.

⁶ *Ibíd.*, párr. 295.

tivas a la formación del contrato en los artículos 8 a 13 (A/CN.9/509, párrs. 66 a 121). El Grupo de Trabajo finalizó sus deliberaciones sobre el proyecto de convención debatiendo el proyecto de artículo 15 (A/CN.9/509, párrs. 122 a 125). El Grupo de Trabajo convino en que examinaría los artículos 2 a 4, que trataban del ámbito de aplicación del proyecto de convención, y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación) en su 40.º período de sesiones. Pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del anteproyecto de convención que recogiera esas deliberaciones y decisiones para examinarla en su 40.º período de sesiones.

10. Además, en dicho período de sesiones el Grupo de Trabajo recibió información sobre los progresos realizados por la Secretaría con respecto al estudio de los posibles obstáculos jurídicos para el comercio electrónico en los instrumentos comerciales existentes. Se informó al Grupo de que la Secretaría había comenzado la labor determinando y examinando los instrumentos comerciales que figuran entre los numerosos tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General. La Secretaría había determinado que 33 tratados eran posiblemente importantes para el estudio y había analizado las posibles cuestiones que podían plantear estos tratados en lo relativo a la utilización de medios electrónicos de comunicación. La Secretaría recogió en una nota las conclusiones preliminares a que había llegado con respecto a esos tratados (A/CN.9/WG.IV/WP.94); esa nota se presentó al Grupo de Trabajo en su 39.º período de sesiones, celebrado en marzo de 2002.

11. El Grupo de Trabajo tomó nota de los progresos realizados por la Secretaría con respecto al estudio, pero no dispuso de tiempo suficiente para examinar sus conclusiones preliminares. Pidió a la Secretaría que solicitara las opiniones de los Estados miembros y de los observadores sobre el estudio y las conclusiones señaladas en él, y que preparara un informe en que se recopilaran estas observaciones para someterlas al examen del Grupo de Trabajo en una etapa posterior. El Grupo tomó nota de una declaración en que se subrayaba la importancia de que el estudio realizado por la Secretaría reflejara instrumentos relacionados con el comercio dimanantes de las diversas regiones geográficas representadas en la Comisión. Con esa finalidad, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que recabara la opinión de otras organizaciones internacionales, incluidas las del sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales, respecto de si existían instrumentos comerciales internacionales cuyos depositarios fueran estas organizaciones o sus Estados miembros y que dichas organizaciones quisieran ver incluidos en el estudio que realizaba la Secretaría.

12. La Comisión examinó el informe del Grupo de Trabajo en su 35.º período de sesiones, celebrado en 2002. Tomó nota con reconocimiento de que el Grupo había comenzado a examinar un posible instrumento internacional relativo a determinadas cuestiones de la contratación electrónica. La Comisión reafirmó su convicción de que un instrumento internacional que regulara ciertas cuestiones de la contratación electrónica podía contribuir a facilitar la utilización de medios modernos de comunicación en operaciones comerciales transfronterizas. La Comisión encomió al Grupo de Trabajo por los progresos realizados al respecto. Sin embargo, tomó nota también de las distintas opiniones que se expresaron en el Grupo de Trabajo respecto de la forma y el alcance del instrumento, sus principios básicos y algunas de sus características principales. La Comisión tomó nota, en particular,

de la propuesta de que los exámenes del Grupo no se limitarían a los contratos electrónicos sino que se ocupara también de los contratos comerciales en general, con independencia de los medios utilizados para su negociación. A juicio de la Comisión, los Estados miembros y observadores que participaran en las deliberaciones del Grupo de Trabajo debían disponer de tiempo suficiente para celebrar consultas sobre estas importantes cuestiones. A estos efectos, la Comisión consideró que resultaría preferible que el Grupo de Trabajo aplazara sus debates sobre un posible instrumento internacional relativo a determinadas cuestiones de la contratación electrónica hasta su 41.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 9 de mayo de 2003)⁷.

13. En lo que respecta al examen por el Grupo de Trabajo de los obstáculos jurídicos que pudieran imponer al comercio electrónico los instrumentos comerciales internacionales, la Comisión reiteró su apoyo a la labor del Grupo de Trabajo y de la Secretaría al respecto. La Comisión pidió al Grupo de Trabajo que en su 40.º período de sesiones, previsto para octubre de 2002, dedicara la mayor parte del tiempo al examen de fondo de las diversas cuestiones que se habían planteado en el estudio inicial de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.94)⁸.

II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

14. El Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 40.º período de sesiones del 14 al 18 de octubre de 2002 en Viena. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Argentina, Austria, Brasil, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Lituania, México, Singapur, Sudán y Tailandia.

15. Asistieron al período de sesiones observadores de los Estados siguientes: Argelia, Australia, Bahrein, Bélgica, Dinamarca, Eslovaquia, Filipinas, Indonesia, Irlanda, Líbano, Noruega, Perú, Polonia, Qatar, República Árabe Siria, República de Corea, Senegal, Suiza, Túnez, Turquía, Ucrania, Venezuela y Yemen.

16. Además, asistieron al período de sesiones observadores de las organizaciones internacionales siguientes: *a) organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI); *b) organizaciones intergubernamentales*: Unión Asiática de Compensación y la Secretaría del Commonwealth, Comisión Europea; *c) organizaciones no gubernamentales invitadas por la Comisión*: Centro de Estudios Jurídicos Internacionales, Cámara de Comercio Internacional, Moot Alumni Association y Fondo Industrial Nórdico.

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

⁷ *Ibíd.*, *Quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17)*, párr. 206 (para las fechas de los futuros períodos de sesiones del Grupo de Trabajo, véanse los párrafos 296 d) y 297 d)).

⁸ *Ibíd.*, párr. 207.

Presidente: Sr. Jeffrey CHAN Wah Teck (Singapur);

Relatora: Sra. Ligia GONZÁLEZ (México).

18. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los documentos siguientes: *a*) programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.97); *b*) la nota de la Secretaría a que se alude en el párrafo 10 *supra* (A/CN.9/WG.IV/WP.94); *c*) una nota de la Secretaría en que se recogían las observaciones relativas al estudio que se habían recibido de los Estados miembros y de los observadores, de las organizaciones intergubernamentales y de las organizaciones internacionales no gubernamentales (A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.1 a 4) en respuesta a la circular difundida por la Secretaría a raíz de lo solicitado por el Grupo de Trabajo (véase el párrafo 11 *supra*), y *d*) las notas de la Secretaría a que se alude en el párrafo 8 *supra* (A/CN.9/WG.IV/WP.95 y A/CN.9/WG.IV/WP.96).

19. Además, se pusieron a disposición del Grupo de Trabajo los siguientes documentos de antecedentes: *a*) informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor de su 39.º período de sesiones (A/CN.9/509); *b*) nota de la Secretaría sobre los obstáculos jurídicos para el desarrollo del comercio electrónico en los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional (A/CN.9/WG.IV/WP.89), y *c*) propuesta de Francia sobre los aspectos jurídicos del comercio electrónico (A/CN.9/WG.IV/WP.93).

20. El Grupo de Trabajo aprobó el programa siguiente:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Obstáculos jurídicos que imponían al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional.
4. Contratación electrónica: disposiciones para un proyecto de convención.
5. Otros asuntos.
6. Aprobación del informe.

III. RESUMEN DE LAS DELIBERACIONES Y DECISIONES

21. El Grupo de Trabajo examinó el estudio sobre los posibles obstáculos jurídicos para el comercio electrónico que figura en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94. El Grupo de Trabajo coincidió en general con el análisis e hizo suyas las recomendaciones que había formulado la Secretaría (véase el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94, párrs. 24 a 71). El Grupo acordó recomendar que la Secretaría abordara las sugerencias para ampliar el alcance del estudio, a fin de examinar los posibles obstáculos para el comercio electrónico en otros instrumentos internacionales cuya inclusión en el estudio hubieran propuesto otras organizaciones, y que estudiara con estas organizaciones las modalidades para realizar los estudios necesarios, teniendo presentes las posibles restricciones impuestas a la Secretaría por su actual volumen de trabajo. El Grupo de Trabajo invitó a los Estados miembros a que prestaran asistencia a la Secretaría en esta labor, proponiendo expertos adecuados o fuentes de información respecto de los diversos ámbitos especializados abarcados por los instrumentos internacionales pertinentes.

22. El Grupo de Trabajo examinó el anteproyecto de convención que figura en el anexo I de la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.95). Las decisiones y deliberaciones del

Grupo de Trabajo con respecto al proyecto de convención se reflejan en la sección V *infra* (véanse los párrafos 72 a 126). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del anteproyecto de convención, basada en estas deliberaciones y decisiones, para someterla al examen del Grupo de Trabajo en su 41.º período de sesiones, fijado para los días 5 a 9 de mayo de 2003 en Nueva York.

23. El Grupo de Trabajo comenzó sus deliberaciones con un examen general del alcance del anteproyecto de convención (véanse los párrafos 72 a 81 *infra*). El Grupo de Trabajo pasó a examinar los artículos 2 a 4, relativos al ámbito de aplicación del proyecto de convención y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación) (véanse los párrafos 82 a 116). Pidió a la Secretaría que preparara un texto revisado del anteproyecto de convención para su examen por el Grupo de Trabajo en su 41.º período de sesiones.

IV. OBSTÁCULOS JURÍDICOS QUE IMPONEN AL DESARROLLO DEL COMERCIO ELECTRÓNICO LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES RELATIVOS AL COMERCIO INTERNACIONAL

24. Se recordó al Grupo de Trabajo que el tema que se examinaba se había planteado inicialmente en una propuesta, que fue examinada por el Grupo de Trabajo en su 38.º período de sesiones, celebrado en 2001, relativa a la formulación de un acuerdo interpretativo, en forma simplificada, con miras a especificar y a complementar la definición de los términos “escrito”, “firma” y “documento” en todos los futuros instrumentos internacionales y en los ya existentes, independientemente de su condición jurídica. No obstante, en aquella ocasión el Grupo de Trabajo había considerado que, antes de recomendar a la Comisión un determinado modo de proceder, el Grupo de Trabajo debería estudiar la naturaleza y el contexto de esos posibles obstáculos para el comercio electrónico, que habría de determinar la Secretaría en un estudio amplio y detallado de los instrumentos comerciales internacionales (A/CN.9/484, párr. 86).

25. Se informó al Grupo de Trabajo de que la Secretaría había iniciado su estudio de los posibles obstáculos que imponían al comercio electrónico las convenciones comerciales existentes concentrándose en los convenios y acuerdos internacionales depositados en poder del Secretario General. Se informó también al Grupo de Trabajo de que la Secretaría había consultado a unas 60 organizaciones intergubernamentales e internacionales, conforme a lo solicitado por el Grupo de Trabajo en su 39.º período de sesiones celebrado en 2002, preguntándoles en concreto si deseaban que en el estudio de la Secretaría figurara algún otro instrumento. Las respuestas recibidas por la Secretaría y las opiniones de los gobiernos sobre este tema en general se recogieron en una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.1 a 4).

Observaciones generales

26. Recibió un firme apoyo la idea de que el estudio del Grupo de Trabajo sobre los instrumentos comerciales existentes no se limitara a especificar los posibles obstáculos con que tropezaba el comercio electrónico y a formular propuestas para eliminar esos obstáculos. Se dijo que era igualmente importante que se estudiaran las medidas requeridas para facilitar operaciones electrónicas en los ámbitos regulados por esos instrumentos. Si bien esta propuesta no suscitó ob-

jeciones, se señaló que el examen de medidas para facilitar el comercio electrónico debería concentrarse en las reglas de derecho privado que fueran aplicables a las operaciones comerciales, y no en medidas generales para facilitar el comercio entre Estados, dado que, según la opinión general, las cuestiones de política comercial no entraban en el mandato del Grupo de Trabajo.

27. Preocupaba el hecho de que pudiera haber duplicación de esfuerzos, habida cuenta de que también se ocupaban de los problemas del comercio electrónico otros órganos internacionales, como la Organización Mundial del Comercio (OMC), la Cooperación Económica en Asia y el Pacífico y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos. Se informó al Grupo de Trabajo de que varios órganos internacionales, a petición de sus miembros, habían comenzado a ocuparse de cuestiones de comercio electrónico que iban desde los problemas de derecho privado hasta el derecho tributario, cuestiones de la intimidad y la protección del consumidor. En la mayoría de los casos, esa labor no se superponía a la emprendida por la Comisión. En los casos en que pudiera haber aspectos de interés común, se podrían coordinar los esfuerzos y armonizar los enfoques solicitando el asesoramiento pericial y la asistencia del Grupo de Trabajo en cuestiones concretas de interés para las organizaciones pertinentes. Este asesoramiento y esta asistencia podrían consistir, por ejemplo, en atender las consultas de otros órganos internacionales, celebrar reuniones conjuntas o preparar observaciones sobre proyectos de instrumento a petición de otros órganos. Se pidió a la Secretaría que, si los recursos lo permitían, preparara informes sobre las actividades que llevaban a cabo otros órganos internacionales en el campo del comercio electrónico.

28. El Grupo de Trabajo deliberó extensamente sobre la relación entre su labor de eliminación de los obstáculos para el comercio electrónico en las convenciones internacionales existentes y la preparación de un proyecto de convención sobre la contratación electrónica. El Grupo de Trabajo tenía presente la recomendación de la Comisión de que el estudio de esos obstáculos por parte del Grupo debía realizarse simultáneamente con el examen de otros temas que figuraban en el programa de trabajo del Grupo, en particular la elaboración de un posible proyecto de convención sobre la contratación electrónica y los problemas relativos a la transferibilidad de derechos por medios electrónicos.

29. Se observó que, según las conclusiones preliminares del estudio, recogido en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.94), los instrumentos jurídicos examinados podían dividirse en las pocas categorías siguientes, en función de los obstáculos que podían plantear para el comercio electrónico:

a) Un gran grupo de instrumentos que no parecían plantear problemas y que no requerían medidas;

b) Un segundo grupo de los instrumentos examinados parecían plantear problemas que no podían resolverse mediante el simple principio del equivalente electrónico, porque, por ejemplo, implicaban conceptos de "ubicación", "envío y recepción de una oferta" o conceptos similares que requerían una adaptación más compleja a las condiciones del comercio electrónico. Se señaló que estos problemas figuraban entre las cuestiones tratadas por el proyecto de convención sobre la contratación electrónica (véase el documento A/CN.9/WG.IV/WP.95, anexo I) o deberían entrar en el ámbito de

otros proyectos que estudiaba el Grupo de Trabajo, como el de la transmisión de los derechos sobre bienes corporales u otros derechos por medios electrónicos, o los sistemas de solución de controversias por vía electrónica;

c) Un tercer grupo de instrumentos examinados parecía plantear problemas de política comercial, que no entrarían en el ámbito de la labor de la CNUDMI;

d) Un último grupo de instrumentos, en el que figuraban dos convenios relativos al transporte internacional por mar y por carretera que, con toda probabilidad, requerirían disposiciones concretas de adaptación.

30. El Grupo de Trabajo convino en examinar el estudio que había preparado la Secretaría a fin de comprobar si se habían evaluado correctamente los problemas, si convenía examinar otras cuestiones y si había que recomendar alguna medida respecto de cada instrumento. El Grupo de Trabajo convino asimismo en aplazar la cuestión de la forma que debería revestir un futuro instrumento que regulara estas cuestiones hasta que se hubieran realizado consultas sobre las cuestiones de derecho internacional público que planteaba ese tema. Por último, el Grupo de Trabajo convino en que debería tratar de determinar los elementos comunes de la doble tarea de eliminación de los obstáculos jurídicos para el comercio electrónico en los instrumentos existentes y de formulación de una posible convención internacional sobre la contratación electrónica.

A. Comercio internacional y desarrollo

*Convención sobre el comercio de tránsito de los Estados sin litoral (Nueva York, 8 de julio de 1965)*⁹

31. El Grupo de Trabajo señaló que las disposiciones de la Convención se referían a la política comercial. Se destinaban a los Estados y no establecían reglas que pudieran aplicarse directamente a las operaciones de derecho privado. Además, la posibilidad de que los documentos sobre papel fueran sustituidos por comunicaciones electrónicas para los fines de la Convención dependía en gran parte de que las autoridades de los Estados Parte en la Convención pudieran y desearan procesar esos documentos en forma electrónica.

32. Teniendo presente lo anterior, el Grupo de Trabajo convino en que no debía recomendarse la adopción de ninguna medida respecto de la Convención.

*Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (Nueva York, 14 de junio de 1974) y Protocolo por el que se enmienda dicha Convención (Viena, 11 de abril de 1980)*¹⁰

33. El Grupo de Trabajo señaló que las disposiciones de la Convención que podían dar lugar a incertidumbre en relación con el comercio electrónico podían agruparse en cuatro categorías principales. A la primera categoría pertenecían las disposiciones que consideraban las notificaciones o declaraciones que podían intercambiar las partes; las disposiciones relativas a la fecha de notificación constituían una subcategoría. La segunda categoría constaba de disposiciones que

⁹Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 597, No. 8641, pág. 3.

¹⁰Ibíd., vol. 1511, No. 26119, pág. 1.

preveían expresamente el envío de notificaciones o comunicaciones por escrito, en las que se definía el concepto de “escrito”, mientras que la tercera categoría abarcaba las disposiciones que se referían a la fecha y al lugar de formación de un contrato, entre ellas cuestiones tan importantes como la fecha y el ámbito de aplicación de dicho contrato. Por último, en la cuarta categoría figuraban las disposiciones relativas a un compromiso o acuerdo existente entre las partes.

34. El Grupo de Trabajo señaló que el análisis de la Convención y de su Protocolo de enmienda habían servido de modelo para analizar otros instrumentos incluidos en el estudio de la Secretaría y que el examen de conceptos análogos que figuraban en otras secciones de dicho estudio remitía al análisis de la Convención que ya se había realizado. El Grupo de Trabajo tuvo presente en particular la estrecha vinculación entre la Convención y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa y el hecho de que todo análisis de los obstáculos jurídicos que uno de esos instrumentos impusiera al desarrollo del comercio electrónico incidiría necesariamente en el otro.

35. El examen se centró en dos aspectos de la Convención que podrían plantear problemas: la cuestión de la validez de las comunicaciones en el contexto del contrato y la cuestión de la fecha y el lugar de envío y recepción de tales comunicaciones. Se sugirió al respecto que, habida cuenta de que esas cuestiones guardaban relación con el tipo de temas que se habían propuesto como objeto de examen en el proyecto de un nuevo instrumento sobre la contratación electrónica, las soluciones de fondo que se encontraran en ese caso deberían ser las mismas, al menos conceptualmente, que las que se dieran a los problemas que se planteaban en la Convención.

36. En relación con la fuente en que podrían buscarse normas de fondo para analizar esas cuestiones, se apoyó la sugerencia de que se recurriera a las soluciones previstas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. No obstante, se dijo también que la elaboración de ese tipo de normas podría exigir algo más que la mera transposición de los criterios de equivalencia funcional que se utilizaban en la Ley Modelo. Para ilustrar este punto se señaló que las disposiciones de la Ley Modelo no trataban directamente de las cuestiones relacionadas con la forma en que correspondía efectuar las notificaciones o declaraciones.

37. El Grupo de Trabajo tomó nota de la opinión de que la Ley Modelo no siempre ofrecería las soluciones que permitieran resolver los obstáculos jurídicos que imponían al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional, toda vez que en ella se abordaban los obstáculos existentes en el derecho interno. El Grupo de Trabajo se mostró receptivo a la idea de que la eliminación de los obstáculos que creaban los instrumentos internacionales vigentes podría requerir el examen de cuestiones que no se trataban en la Ley Modelo o, incluso, el desarrollo prospectivo de los principios enunciados en ella. Con todo, el Grupo de Trabajo tuvo presente el hecho de que la Ley Modelo se había utilizado en todo el mundo como arquetipo de legislación interna sobre comercio electrónico. Se observó que, gracias a la jurisprudencia interna que se conformaba a partir de la promulgación de disposiciones internas basadas en la Ley Modelo, se iba imponiendo un criterio bastante uniforme en materia de comercio electrónico.

38. Tras haber examinado estas opiniones generales, el Grupo de Trabajo observó que había consenso en cuanto

al tipo de problemas que planteaba la Convención y que el Grupo de Trabajo debía examinar (véase el párrafo 29 *supra*). El Grupo de Trabajo estimó que era preferible deliberar sobre la forma de resolver adecuadamente esos problemas en el contexto del examen del proyecto de convención sobre la contratación electrónica, cuando los problemas planteados fueran los mismos. Se observó al respecto que, en su 39.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo había convenido en que un instrumento sobre la contratación electrónica debía trascender del ámbito de la formación de contratos con objeto de dar cabida a la utilización de los medios electrónicos de comunicación en el contexto de las operaciones comerciales (A/CN.9/509, párr. 36).

*Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías
(Viena, 11 de abril de 1980)*

39. El Grupo de Trabajo consideró que los problemas que se habían identificado en el marco de la Convención estaban también presentes en el contexto de la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías. Además de esos problemas generales, en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa se planteaban dos conjuntos de problemas, a saber, si ciertos bienes inmateriales podrían considerarse comprendidos en el ámbito de la Convención y qué actos constituían cumplimiento de un contrato de compraventa en relación con esos bienes.

40. Antes de examinar esos problemas concretos, el Grupo de Trabajo volvió a su debate inicial acerca de las cuestiones relacionadas con la utilización de las comunicaciones electrónicas como vía de intercambio de notificaciones y declaraciones en un contrato de compraventa, cuestión que se planteaba en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa del mismo modo que en la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías. El Grupo de Trabajo procedió a analizar en particular si el intercambio de notificaciones o declaraciones por esa vía debía tener siempre efecto jurídico, aun cuando el destinatario no previera recibir comunicaciones por medios electrónicos o no hubiera convenido expresamente en que se las enviarían por esos medios.

41. El debate se centró en la aplicación de dos posibles criterios de utilización de los medios electrónicos para cursar notificaciones y declaraciones en relación con contratos concretos: en un caso, el destinatario convendría expresamente en que se utilizaran (criterio de aceptación explícita); en el otro, se daría por sentado que se aceptaba la utilización de esa vía, a menos que el destinatario declarara otra cosa (criterio de aceptación implícita o de exclusión). Se apoyó el criterio de aceptación explícita, por considerarse que indicaba inequívocamente la aceptación previa de la utilización de medios electrónicos de notificación y declaración.

42. No obstante, se argumentó también que al aplicarse el criterio de aceptación explícita podrían imponerse nuevos obstáculos al comercio electrónico en lugar de eliminar los ya existentes. Se señaló que, cuanto más lejos estuviera una parte en un contrato, más difícil sería que recibiera con prontitud las notificaciones y declaraciones previas sobre el modo en que habría de procederse. Se subrayó al respecto que el criterio de aceptación implícita ofrecería mayor certidumbre jurídica, ya que se correría un menor riesgo de que una parte impugnara una declaración o una notificación cursada en el

marco de un contrato basándose exclusivamente en que no había pruebas de que esa parte hubiese convenido en la utilización de mensajes electrónicos. Se dijo igualmente que, al reconocerse en la Convención sobre la Compraventa la importancia de los usos y prácticas imperantes en el ámbito comercial como forma de interpretar la voluntad de las partes, se ponía de relieve la importancia de tener presentes las negociaciones y el proceder previos de las partes, a la hora de determinar si habían consentido o no en utilizar comunicaciones electrónicas.

43. El Grupo de Trabajo destacó que se estaban examinando dos cuestiones distintas, que habría que diferenciar en el futuro. La primera se refería al medio que se utilizaría para efectuar una declaración prevista en la Convención y en otros instrumentos internacionales; la segunda, en cambio, trataba de la determinación de una norma adecuada para saber en qué momento se podía considerar que la notificación había llegado a la persona a la que se destinaba. Finalmente, hubo acuerdo en que ambas cuestiones merecían seguir siendo examinadas por el Grupo de Trabajo durante sus deliberaciones sobre el proyecto de convención sobre la contratación electrónica, ocasión que se consideró apropiada para decidir cuestiones de fondo en la materia.

44. Respecto de los dos conjuntos de problemas concretos que planteaba la Convención, el Grupo de Trabajo opinó que no se relacionaban con el medio de comunicación utilizado por las partes para concertar un contrato de compraventa, sino con el propio ámbito de aplicación de la Convención. Se señaló que se entendía por lo general que la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa no regulaba diversas operaciones que en la actualidad se llevaban a cabo electrónicamente, a excepción de la compraventa de bienes muebles corporales en el sentido tradicional de la expresión. El Grupo de Trabajo estimó que, independientemente de lo conveniente que pudiera ser, la elaboración de normas uniformes sobre operaciones con bienes inmateriales podría modificar el ámbito de aplicación de la Convención, o al menos entrañaría una interpretación implícita al respecto. Se dijo que tal resultado no podía obtenerse en el contexto del proyecto de convención sobre la contratación electrónica; más bien requeriría un examen particular en el marco de la Convención. No obstante, habida cuenta de que estas cuestiones estaban lógicamente vinculadas al debate sobre el ámbito de aplicación del proyecto de convención sobre la contratación electrónica, el Grupo de Trabajo convino en tomar nota de la cuestión y volver a examinar, en el momento oportuno, la cuestión de si debía recomendarse o no la ampliación del ámbito de aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales
(Nueva York, 9 de diciembre de 1988)¹¹

45. Dada la peculiaridad de las cuestiones que planteaban los equivalentes electrónicos de los títulos negociables, se consideró necesario elaborar un nuevo marco jurídico general que regulara la utilización internacional de mensajes de datos en sustitución de los títulos negociables sobre papel. El Grupo de Trabajo estimó que la elaboración de tal marco jurídico general trascendería el ámbito de la labor del Grupo

de Trabajo, consistente en eliminar los obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos comerciales internacionales actuales. Además, el Grupo de Trabajo señaló que la utilización de medios electrónicos en sustitución de los títulos negociables sobre papel no había alcanzado un nivel de desarrollo suficiente en los mercados financieros y comerciales para justificar la formulación de normas uniformes.

46. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que merecía seguir analizándose los requisitos concretos de un marco jurídico amplio al respecto, aunque consideró que sería mejor abordar esa tarea durante el examen que llevaría a cabo, en una etapa adecuada, de las cuestiones jurídicas relacionadas con la transferencia de derechos, en particular de derechos sobre bienes corporales, por vía electrónica.

Convención de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional
(Viena, 17 de abril de 1991)¹²

47. El Grupo de Trabajo consideró que los tipos de problemas de contratación electrónica que planteaba el Convenio podrían tratarse mejor en el contexto de sus deliberaciones sobre la elaboración de un instrumento internacional para regular las cuestiones de contratación electrónica.

Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente
(Nueva York, 11 de diciembre de 1995)¹³

48. El Grupo de Trabajo consideró que, al proponer criterios flexibles en cuanto a la forma de la promesa de garantía y al disponer expresamente que podía dejarse constancia de dicha promesa por un medio que no fuera necesariamente un documento sobre papel, la Convención no imponía obstáculos a la utilización de medios electrónicos de comunicación como opción distinta a emitir e intercambiar documentos sobre papel y que, por ende, no era preciso adoptar medidas particulares respecto de esa Convención.

B. Instrumentos relativos al transporte y las comunicaciones

1. Cuestiones aduaneras

Convención internacional para facilitar la importación de muestras comerciales y material de propaganda
(Ginebra, 7 de noviembre de 1952)¹⁴

Convención Aduanera sobre Contenedores
(Ginebra, 18 de mayo de 1956)¹⁵

Convención Aduanera sobre Contenedores, 1972
(Ginebra, 1.º de diciembre de 1972)¹⁶

Convención Aduanera relativo al transporte internacional de mercancías al amparo de los cuadernos TIR
(Ginebra, 15 de enero de 1959)¹⁷

¹²A/CONF.152/13.

¹³A/50/640 y Corr.1, anexo.

¹⁴Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 221, No. 3010, pág. 255.

¹⁵Ibíd., vol. 338, No. 4834, pág. 103.

¹⁶Ibíd., vol. 988, No. 14449, pág. 43.

¹⁷Ibíd., vol. 348, No. 4996, pág. 13, y vol. 481, pág. 598.

¹¹Resolución de la Asamblea General 43/165, anexo.

*Convenio Aduanero relativo al transporte internacional de mercancías al amparo de los cuadernos TIR (Ginebra, 14 de noviembre de 1975)*¹⁸

*Convención Europea sobre el régimen aduanero de los bastidores de carga utilizados en el transporte internacional (Ginebra, 9 de diciembre de 1960)*¹⁹

*Convenio Internacional sobre la armonización de los controles de mercancías en las fronteras (Ginebra, 21 de octubre de 1982)*²⁰

*Convenio sobre el régimen aduanero aplicable a los contenedores utilizados en el transporte internacional (Ginebra, 21 de enero de 1994)*²¹

49. El Grupo de Trabajo opinó en general que, con la excepción posible del Convenio Aduanero relativo al transporte internacional de mercancías al amparo de los cuadernos TIR (Ginebra, 14 de noviembre de 1975), los instrumentos señalados iban dirigidos a los Estados, por referirse a su política comercial, y no establecían normas que fueran directamente pertinentes a las operaciones comerciales sujetas al derecho privado. Además, el Grupo de Trabajo señaló que la medida en la cual las comunicaciones electrónicas podían sustituir a los documentos escritos a los efectos de estos convenios y convenciones dependía en gran medida de la capacidad y disposición de los organismos públicos de las partes contratantes en estos instrumentos para tramitar estos documentos en formato electrónico.

50. Por ello, el Grupo de Trabajo consideró que la continuación del estudio de las cuestiones relativas al comercio electrónico en el marco de estos instrumentos resultaría más eficaz si la realizaban otras organizaciones internacionales, como la OMC, el Consejo de Cooperación Aduanera (también conocido como la Organización Mundial de Aduanas), la Comisión Económica para Europa (CEPE) y otras organizaciones regionales. Todo estudio del Grupo de Trabajo sobre cuestiones relativas a convenios aduaneros se debe tener en cuenta únicamente si algunas de estas organizaciones ha invitado al Grupo de Trabajo a presentar sus opiniones sobre cuestiones concretas que correspondan a su ámbito de especialización, las cuestiones jurídicas relativas a la relación entre determinados convenios aduaneros y diversos tipos de documentos contractuales que pudieran formalizarse electrónicamente (por ejemplo, las cartas de crédito y las cartas de porte marítimo electrónicas).

2. Circulación vial

*Convención sobre la circulación vial (Ginebra, 19 de septiembre de 1949)*²²

51. El Grupo de Trabajo señaló que la finalidad de la Convención era armonizar las normas relativas a la circulación vial entre los Estados contratantes, asegurar su cumplimiento a fin de facilitar la circulación vial internacional y aumentar la seguridad de las carreteras. Se consideró que las disposiciones de la Convención se referían en lo esencial a cuestiones relativas a la seguridad de las carreteras y control de la circulación, y que no establecían normas directamente

pertinentes a las operaciones comerciales de derecho privado. A juicio del Grupo de Trabajo, no se requería adoptar medidas respecto de la Convención.

*Convención sobre la circulación vial (Viena, 8 de noviembre de 1968)*²³

52. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad de la Convención era facilitar la circulación vial internacional y aumentar la seguridad en las carreteras mediante la adopción de unas reglas de tráfico uniformes. A juicio del Grupo, la Convención no contenía ninguna disposición que resultara directamente pertinente al comercio electrónico.

*Acuerdo General para la reglamentación del aspecto económico del transporte internacional por carretera y a) Protocolo adicional; b) Protocolo de firma (Ginebra, 17 de marzo de 1954)*²⁴

53. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad del Acuerdo General era favorecer el transporte internacional por carretera de pasajeros y mercancías, estableciendo un régimen común para dicho transporte. A juicio del Grupo de Trabajo, el Acuerdo General no contenía ninguna disposición que resultara directamente pertinente al comercio electrónico.

*Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (Ginebra, 19 de mayo de 1956) y su Protocolo (Ginebra, 5 de julio de 1978)*²⁵

54. El Grupo de Trabajo opinó que varias disposiciones del Convenio resultaban pertinentes a la utilización de comunicaciones electrónicas, en particular las relativas al instrumento del contrato de transporte (carta de porte). El Grupo de Trabajo concordó con la evaluación de la Secretaría sobre las posibles dificultades jurídicas relativas a los sustitutos electrónicos de la carta de porte, en particular por lo que atañía a la relación entre la carta de porte y ciertos actos de disposición de las mercancías.

55. Sin embargo, se tomó nota de que el Grupo de Trabajo sobre el transporte por carretera de la CEPE estudiaba en la actualidad propuestas para enmendar el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera, a fin de permitir expresamente la utilización de mensajes de datos para ciertos actos jurídicos relativos al transporte internacional por carretera. El Grupo de Trabajo tomó nota con satisfacción de esta labor y afirmó su oferta de prestar asistencia al Grupo de Trabajo sobre el transporte por carretera de la CEPE por cualquier medio que éste considerara adecuado, por ejemplo, formulando observaciones o sugerencias respecto de los instrumentos comerciales que el Grupo de Trabajo de la CEPE deseara señalar a su atención.

*Convenio relativo al régimen fiscal de los vehículos de carretera que realizan transportes internacionales de mercancías (Ginebra, 14 de diciembre de 1956)*²⁶

56. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad del Convenio era eximir del pago de impuestos y derechos a los

¹⁸ *Ibid.*, vol. 1079, No. 16510, pág. 89.

¹⁹ *Ibid.*, vol. 429, No. 6200, pág. 211.

²⁰ *Ibid.*, vol. 1409, No. 23538, pág. 3.

²¹ ECE/TRANS/106.

²² Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 125, No. 1671, pág. 3.

²³ *Ibid.*, vol. 1042, No. 15705, pág. 17.

²⁴ E/ECE/186 (E/ECE/TRANS/460).

²⁵ Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 399, No. 5742, pág. 189.

²⁶ *Ibid.*, vol. 436, No. 6292, pág. 115.

vehículos matriculados en el territorio de una de las partes contratantes y que se encontraran en la situación de vehículos temporalmente importados en el curso de una operación de transporte internacional de mercancías hacia el territorio de otra parte contratante, en el marco de ciertas condiciones estipuladas al respecto. A juicio del Grupo de Trabajo, este Convenio no contenía ninguna disposición que resultara directamente pertinente al comercio electrónico.

*Convenio relativo al régimen fiscal de los vehículos de carretera que realizan transportes internacionales de pasajeros (Ginebra, 14 de diciembre de 1956)*²⁷

57. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad del Convenio era facilitar la concertación de un régimen fiscal aplicable a los vehículos de carretera que transportaran personas y su equipaje entre los países contra alguna remuneración u otra contraprestación. A juicio del Grupo de Trabajo, el Convenio no contenía ninguna disposición que resultara directamente pertinente al comercio electrónico.

Acuerdo europeo sobre el transporte internacional de mercaderías peligrosas por carretera (Ginebra, 30 de septiembre de 1957)

- y a) *Protocolo de enmienda del artículo 14, párrafo 3,*
y b) *Protocolo de enmienda del artículo 1 a) y de los párrafos 1 y 3 del artículo 14*²⁸

58. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad del Acuerdo era aumentar la seguridad del transporte internacional de mercaderías peligrosas por carretera, mediante ciertas prohibiciones y medidas de reglamentación. A juicio del Grupo de Trabajo, el Acuerdo no contenía ninguna disposición que guardara relación directa con el comercio electrónico.

*Acuerdo sobre el transporte internacional de productos alimenticios perecederos y sobre la utilización de equipo especial para su transporte (Ginebra, 1.º de septiembre de 1970)*²⁹

59. El Grupo de Trabajo tomó nota de que, pese a su importancia para el comercio internacional, las disposiciones sustantivas de este Acuerdo eran en lo esencial de índole sanitaria o higiénica. Iban dirigidas a los Estados y no establecían normas directamente pertinentes a las operaciones comerciales de derecho privado. Además, la medida en que fuera posible sustituir, para los fines de este instrumento, los documentos consignados sobre papel por comunicaciones electrónicas dependería en gran medida de que los organismos públicos de las partes contratantes en este instrumento dispusieran de los medios para tramitar esta documentación por vía electrónica y desearan hacerlo. Por ello, el Grupo de Trabajo consideró que no se requería adoptar ninguna medida respecto de este instrumento.

*Acuerdo europeo sobre el trabajo del personal de los vehículos que se dedican al transporte internacional por carretera (Ginebra, 1.º de julio de 1970)*³⁰

60. El Grupo de Trabajo tomó nota de que las disposiciones del Acuerdo se referían esencialmente a cuestiones sociales y a otras relacionadas con la seguridad en el trabajo y no establecían directamente normas pertinentes a las operaciones comerciales de derecho privado. En consecuencia, el Grupo de Trabajo consideró que no se requería ninguna medida respecto del Acuerdo.

*Acuerdo europeo que complementa la Convención sobre la circulación vial, abierto a la firma en Viena el 8 de noviembre de 1968 (Ginebra, 1.º de mayo de 1971)*³¹

61. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad del Acuerdo era armonizar el régimen del tráfico por carretera en Europa, velando además por su cumplimiento a fin de facilitar el tráfico internacional por carretera y reforzar su seguridad. El Grupo consideró que el Acuerdo no contenía ninguna disposición que guardara relación directa con el comercio electrónico.

*Convención sobre el contrato de transporte internacional de pasajeros y equipaje por carretera (Ginebra, 1.º de marzo de 1973) y su Protocolo*³²

62. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el carácter particular de las cuestiones planteadas por los sustitutos electrónicos de los documentos de transporte transferibles entre las partes podía requerir un marco legal nuevo que permitiera el empleo internacional de mensajes de datos en lugar de los documentos consignados sobre papel previstos en la Convención. Sin embargo, se consideró que la elaboración de normas para cumplir ese objetivo podía trascender el ámbito de la labor del Grupo de Trabajo para eliminar los obstáculos al comercio electrónico en los instrumentos internacionales en vigor relativos al comercio. Ello, unido al alcance geográfico limitado de la Convención, determinaron que el Grupo de Trabajo adoptara la opinión de que no se debía recomendar ninguna medida con respecto a la Convención.

3. Transporte por ferrocarril

*Convenio internacional para facilitar el paso de fronteras a mercaderías transportadas por ferrocarril (Ginebra, 10 de enero de 1952)*³³

63. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad de este Convenio era asegurar un examen eficiente y eficaz de las mercancías que atraviesan fronteras por ferrocarril en estaciones designadas. A juicio del Grupo, este Convenio no contenía ninguna disposición que guardara relación directa con el comercio electrónico.

²⁷ *Ibíd.*, vol. 436, No. 6293, pág. 131.

²⁸ *Ibíd.*, vol. 619, No. 8940, pág. 77.

²⁹ *Ibíd.*, vol. 1028, No. 15121, pág. 121.

³⁰ *Ibíd.*, vol. 993, No. 14533, pág. 143.

³¹ *Ibíd.*, vol. 1137, No. 17847, pág. 369.

³² *Ibíd.*, vol. 1774, No. 30887, pág. 109.

³³ *Ibíd.*, vol. 163, No. 2139, pág. 27, y vol. 328, pág. 319.

4. Transporte por vía acuática

Convención sobre la limitación de la responsabilidad de los dueños de barcos para la navegación interior y su Protocolo
(Ginebra, 1.º de marzo de 1973)³⁴

64. El Grupo de Trabajo tomó nota de que esta Convención tenía por objeto facultar a los propietarios y miembros de la tripulación de embarcaciones de navegación interior para limitar su responsabilidad, ya fuera por vía contractual o extracontractual, constituyendo un fondo de limitación de conformidad con lo previsto en la Convención. A juicio del Grupo, la Convención no contenía ninguna disposición que guardara relación directa con el comercio electrónico.

Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte Marítimo de Mercancías
(Hamburgo, 31 de marzo de 1978)³⁵

65. El Grupo de Trabajo tomó nota de que los sustitutos electrónicos de los conocimientos de embarque y, en menor medida, los sustitutos electrónicos de otros documentos de transporte planteaban varias cuestiones concretas que podían requerir soluciones determinadas. Así pues, se consideró que estas cuestiones iban más allá del ámbito en que el Grupo de Trabajo actuaba para eliminar los obstáculos al comercio electrónico en los instrumentos internacionales existentes relacionados con el comercio. El Grupo de Trabajo señaló que los sustitutos electrónicos de los documentos de transporte marítimo eran una de las diversas cuestiones que examinaba en la actualidad el Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte). A juicio del Grupo de Trabajo, se debía dejar que la labor del Grupo de Trabajo III continuara sin obstáculos, pero reafirmó su disposición a presentar observaciones sobre ella en el momento oportuno.

Convención Internacional sobre los Privilegios Marítimos y la Hipoteca Naval
(Ginebra, 6 de mayo de 1993)³⁶

66. El Grupo de Trabajo tomó nota del carácter particular de las cuestiones planteadas por los sistemas de registro electrónico previstos en el Convenio. Opinó que la mejor forma de analizar los requisitos concretos para el funcionamiento de los sistemas de inscripción en un registro electrónico con arreglo al Convenio sería en el curso del examen por el Grupo de Trabajo de las cuestiones jurídicas relacionadas con la transmisión de derechos, en particular de derechos sobre bienes corporales, efectuada por medios electrónicos, en cooperación con la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo y con la Organización Marítima Internacional, en caso de que estas organizaciones desearan que se realizara esta labor conjunta.

5. Transporte multimodal

Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías
(Ginebra, 24 de mayo de 1980)³⁷

67. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el examen de las cuestiones particulares relativas a los sustitutos electrónicos de los documentos de transporte multimodal tal vez fueran más allá del ámbito de la labor del Grupo para eliminar los obstáculos al comercio electrónico presentes en los instrumentos internacionales existentes relacionados con el comercio. A juicio del Grupo de Trabajo, se debía pedir a la Secretaría que celebrara consultas con la UNCTAD y que le informara oportunamente sobre toda labor conjunta que pudiera realizarse con respecto a estas cuestiones.

Acuerdo Europeo sobre las grandes líneas internacionales de transporte combinado e instalaciones conexas y Protocolo conexo
(Ginebra, 1.º de febrero de 1991)³⁸

68. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la finalidad de este Acuerdo era facilitar el funcionamiento de los servicios de transporte combinado y de las infraestructuras necesarias para la prestación eficiente de esos servicios en Europa. A juicio del Grupo, ninguna disposición de este acuerdo se refería directamente al comercio electrónico.

C. Arbitraje comercial

Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras
(Nueva York, 10 de junio de 1958)³⁹

69. El Grupo de Trabajo tomó nota de que las disposiciones potencialmente problemáticas de la Convención correspondían a las tres categorías siguientes: a) disposiciones relativas a la forma escrita del acuerdo de arbitraje; b) disposiciones relativas a la presentación de documentos “originales”, y c) disposiciones relativas a notificaciones o declaraciones que puedan intercambiar las partes.

70. El Grupo de Trabajo tomó nota de la labor realizada por el Grupo de Trabajo II (Arbitraje) en relación con la forma escrita del acuerdo de arbitraje a que se hace referencia en el artículo II de la Convención y en cuestiones conexas.

Convención europea sobre arbitraje comercial internacional
(Ginebra, 21 de abril de 1961)⁴⁰

71. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la CEPE estudiaba una revisión de la Convención y acordó que las cuestiones relativas a la coordinación de la labor con la CEPE se dejaran al Grupo de Trabajo II (Arbitraje).

³⁴ECE/TRANS/3.

³⁵Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1695, No. 29215, pág. 3.

³⁶A/CONF.162/7.

³⁷TD/MT/CONF/16.

³⁸Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1746, No. 30382, pág. 3.

³⁹Ibíd., vol. 330, No. 4739, pág. 3.

⁴⁰Ibíd., vol. 484, No. 7041, pág. 349.

V. CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA: DISPOSICIONES PARA UN PROYECTO DE CONVENCIÓN

Observaciones generales

72. El Grupo de Trabajo señaló que en su 39.º período de sesiones, celebrado en Nueva York del 11 al 15 de marzo de 2002, había empezado a deliberar sobre el anteproyecto de convención manteniendo un intercambio general de opiniones sobre la forma y el alcance del instrumento (A/CN.9/509, párrs. 18 a 40). Al mismo tiempo, el Grupo de Trabajo había convenido en aplazar el debate sobre las exclusiones del proyecto de convención hasta que hubiera tenido la oportunidad de examinar las disposiciones relativas a la ubicación de las partes y a la formación de contratos. A continuación, el Grupo de Trabajo había procedido a deliberar ocupándose inicialmente de los artículos 7 y 14, los cuales abordaban cuestiones relativas a la ubicación de las partes (A/CN.9/509, párrs. 41 a 65). Una vez concluido su examen inicial de esas disposiciones, el Grupo de Trabajo procedió a examinar las disposiciones relativas a la formación de contratos, en los artículos 8 a 13 (A/CN.9/509, párrs. 66 a 121). El Grupo de Trabajo concluyó sus deliberaciones de ese período de sesiones sobre el proyecto de convención con un debate sobre el proyecto de artículo 15 (A/CN.9/509, párrs. 122 a 125). En aquella ocasión, el Grupo de Trabajo había convenido en examinar, en su 40.º período de sesiones, los artículos 2 a 4, relativos al ámbito de aplicación del proyecto de convención y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación).

73. En su presente período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió reanudar sus deliberaciones sobre el anteproyecto de convención celebrando un debate general sobre el alcance de la Convención y procediendo a examinar las cuestiones que no habían sido objeto de un debate inicial en su anterior período de sesiones.

74. El Grupo de Trabajo señaló que cuando se planteó por primera vez la posibilidad de seguir ocupándose del comercio electrónico después de aprobarse la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas, había previsto, entre otras cuestiones, abordar un tema con la denominación amplia de “contratación electrónica”. Si bien en aquella ocasión el Grupo de Trabajo no había dedicado mucho tiempo a la definición de las cuestiones que habrían de tratarse, se estimó en general que una de esas cuestiones era la formación de contratos en un contexto de comunicaciones electrónicas.

75. Cumpliendo lo inicialmente acordado, el anteproyecto de convención presentado al Grupo de Trabajo contenía esencialmente tres tipos de disposiciones: las relativas al ámbito de aplicación del instrumento, que seguían muy de cerca la pauta de otras convenciones de la CNUDMI, las relativas a la formación de contratos, y un número limitado de disposiciones que regulaban los derechos y obligaciones específicos de las partes en el contexto de la formación de contratos por medios electrónicos.

76. A este respecto, se recordaron al Grupo de Trabajo las preocupaciones expresadas en el 39.º período de sesiones acerca del riesgo que supondría el establecimiento de un doble régimen para la formación de contratos: por una parte, un régimen uniforme para los contratos electrónicos celebrados con arreglo al nuevo instrumento y, por otra, un régimen diferente, no armonizado, para la formación de contratos por cualquier otro medio, con la salvedad de los escasos tipos de

contratos que ya estuvieran regulados por un derecho uniforme, como los contratos de compraventa, que entraban en el ámbito de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

77. Se señaló que la cuestión del alcance del anteproyecto de convención abarcaba dos elementos distintos, a saber, el tipo de operaciones que debería regular y el modo en que éstas deberían quedar reguladas. A este respecto se expresó la opinión de que tal vez sería útil que el Grupo de Trabajo se planteara la posibilidad de ampliar el alcance del anteproyecto de convención para que no se limitara a la formación de contratos y tratara también de la utilización de mensajes electrónicos en lo relativo al cumplimiento y a la rescisión de contratos. Además, se invitó al Grupo de Trabajo a que estudiara la posibilidad de regular no sólo los contratos electrónicos o las comunicaciones relacionadas con contratos sino también otras operaciones realizadas por vía electrónica, con las exclusiones concretas que el Grupo de Trabajo considerara apropiadas. Con respecto al segundo elemento que había que tratar, a saber, la forma en que debían regularse esas operaciones, se sugirió que el Grupo de Trabajo se concentrara exclusivamente en los problemas planteados por la utilización de comunicaciones electrónicas en el contexto de esas operaciones, dejando que los aspectos de derecho sustantivo estuvieran sujetos a otros regímenes, como el de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

78. Si bien no se formularon objeciones fundamentales frente a la propuesta de ampliar el alcance del proyecto de instrumento para que no se limitara a los contratos, se objetó que tal vez sería prematuro, en esta etapa inicial, ampliar el alcance del anteproyecto de convención más allá del contexto contractual, dado que el Grupo de Trabajo aún no había llegado a un consenso suficiente sobre las cuestiones de fondo que debía tratar el nuevo instrumento. Según la opinión general, debería aplazarse el estudio de esta propuesta particular hasta una fase posterior del proceso.

79. No obstante, las opiniones coincidieron en que si se limitaba el alcance del nuevo instrumento a la formación de contratos por medios electrónicos, el contenido del instrumento sería excesivamente limitado, por lo que habría que tratar por lo menos determinadas cuestiones relativas al cumplimiento de los contratos (A/CN.9/509, párrs. 35 y 36).

80. El Grupo de Trabajo procedió a examinar la cuestión de si el nuevo instrumento debía regular cuestiones de fondo de derecho contractual y hasta qué punto debía hacerlo, o si debía limitarse a regular los aspectos técnicos de la formación de contratos y de su cumplimiento en un contexto electrónico. Se recordaron al Grupo de Trabajo las anteriores deliberaciones sobre el artículo 8 del anteproyecto de convención, que preveía reglas sustantivas mínimas sobre el momento en que se daba por formado un contrato, inspiradas en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa (A/CN.9/509, párrs. 66 a 73). Se observó que ese debate ilustraba las dificultades que afrontaba el Grupo de Trabajo, teniendo en cuenta que en el momento de los debates hubo divergencias, concretamente entre los que se oponían a que se enunciaran reglas sustantivas sobre la formación a fin de evitar una dualidad de regímenes, y los partidarios de que en el instrumento figuraran al menos unas reglas mínimas que dieran coherencia a las disposiciones del nuevo instrumento.

81. El Grupo de Trabajo mantuvo, sobre esta cuestión, un amplio intercambio de pareceres. Predominó la opinión

de que no convenía formular reglas uniformes que rigieran cuestiones contractuales de fondo no específicamente relacionadas con el comercio electrónico o con la utilización de comunicaciones electrónicas en el contexto de operaciones comerciales. Sin embargo, el Grupo de Trabajo tomó nota de la opinión compartida por muchas delegaciones de que no siempre era factible o conveniente separar estrictamente las cuestiones mecánicas y las de fondo en el contexto del comercio electrónico. Se sostuvo que la finalidad de los esfuerzos del Grupo de Trabajo era elaborar un nuevo instrumento que ofreciera soluciones prácticas a los problemas que planteaba la utilización de medios electrónicos de comunicación en la contratación electrónica. Cuando se requirieran reglas de fondo que fueran más allá de una mera reafirmación del principio de la equivalencia funcional con miras a asegurar la eficacia de las comunicaciones electrónicas para realizar operaciones, el Grupo de Trabajo no debería tener reparos en formular reglas de fondo. Como ejemplos de la interacción entre las reglas mecánicas y las reglas de fondo se mencionaron, entre otros aspectos, la ubicación de las partes, la validez de los mensajes de datos y la recepción y el envío de mensajes de datos. El Grupo de Trabajo convino en tener presentes esas consideraciones durante su labor.

Artículo 2. Exclusiones

82. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo decía:

“La presente Convención no se aplicará a los siguientes contratos:

“a) Los contratos celebrados con finalidad personal, familiar o doméstica;

“b) Los contratos por los que se conceda el uso limitado de derechos de propiedad intelectual;

“c) [Otras exclusiones, como las operaciones inmobiliarias, que ha de añadir el Grupo de Trabajo.]”

Apartado a)

83. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el apartado a) se inspiraba en la política general de la CNUDMI de excluir a los consumidores del ámbito de aplicación de sus instrumentos. Se observó, en particular, que el lenguaje utilizado para excluirlos estaba tomado del apartado a) del artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, ya que dicho texto había sido ya ensayado y funcionaba bien en la práctica.

84. El Grupo de Trabajo deliberó largamente sobre la conveniencia de excluir las operaciones con consumidores del ámbito de aplicación del anteproyecto de convención. Entre los argumentos presentados que obtuvieron mayor apoyo, en pro de esa exclusión, cabe citar la inquietud de que la protección del consumidor variaba enormemente de un ordenamiento jurídico a otro, que era la razón por la que esas operaciones se habían excluido sistemáticamente, hasta la fecha, del ámbito de aplicación de los instrumentos de la CNUDMI. Además, la CNUDMI había centrado siempre su labor sobre operaciones comerciales y financieras que se prestaran a ser objeto de armonización internacional, dejando que otras organizaciones se ocuparan de lo relativo a la protección del consumidor. Se observó que, si bien era cierto que las divergencias de la legislación protectora del consu-

midor en materia contractual habían ocasionado problemas a las empresas en distintas partes del mundo, por lo que sería provechosa para ellas una armonización al respecto, esa tarea no ofrecía de momento probabilidades de éxito. Otro parecer, que obtuvo asimismo expresiones de firme apoyo, fue que nada en el texto actual del anteproyecto de convención incidía sobre la protección del consumidor, por lo que esas cuestiones seguirían al arbitrio del derecho interno, en donde a menudo gozaban del rango de cuestiones de orden público. Se estimó, no obstante, que una exclusión tajante de las operaciones con consumidores del ámbito de aplicación del nuevo instrumento no era ni deseable ni necesaria, ya que no había razón alguna para privar al consumidor de las ventajas de la seguridad jurídica y de las facilidades para concertar contratos que pudiera ofrecer el nuevo instrumento. En todo caso, se dijo que sería prematuro adoptar una decisión definitiva al respecto, antes de que el Grupo de Trabajo hubiera examinado más a fondo las disposiciones sustantivas del anteproyecto de convención.

85. Tras considerar los diversos puntos de vista expresados, el Grupo de Trabajo reiteró su parecer de que el nuevo instrumento no debería abordar el tema de la protección del consumidor. El Grupo de Trabajo convino asimismo en que, de conformidad con la práctica de la CNUDMI a este respecto, el anteproyecto debería excluir las operaciones con consumidores de su ámbito de aplicación, aun cuando el Grupo de Trabajo reconsiderara si esa exclusión era necesaria a la luz de su ulterior examen de las disposiciones sustantivas del anteproyecto de convención.

86. A reserva de ese entendimiento general, el Grupo de Trabajo pasó a examinar la fórmula utilizada para dicha exclusión. Se observó que el proyecto de apartado no reproducía en su totalidad la disposición de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa relativa a la exclusión del consumidor. A tenor del apartado a) de su artículo 2, esta última no era aplicable a la venta de mercancías que se compraban para uso personal, familiar o doméstico, “salvo que el vendedor, en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración, no hubiera ni debiera haber tenido conocimiento de que las mercaderías se compraban para ese uso”. Se estimó que esa disposición era importante para dar certeza jurídica a las operaciones, ya que de lo contrario la aplicabilidad de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa dependería totalmente de la posibilidad que tuviera el vendedor para determinar la finalidad para la que el comprador hubiera comprado las mercancías. De este modo, no cabía alegar frente al vendedor que el bien vendido iba destinado al consumo, con miras a excluir el régimen de la Convención, si el vendedor ni tenía, ni debía haber tenido, conocimiento (por ejemplo, habida cuenta del número o de la índole de los artículos comprados) de que las mercancías se destinaban al uso personal, familiar o doméstico del comprador. Cabe deducir de ese texto que los autores de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa supusieron que se darían casos en los que un contrato de compraventa se regiría por la Convención, pese al hecho de que se hubiera concertado con un consumidor. La certeza jurídica obtenida gracias a esa regla había compensado ampliamente el riesgo de que ese régimen comercial se aplicara a operaciones que se deseaba excluir. Se observó, además, que conforme se indicaba en el comentario del proyecto de convención sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, pre-

parado en su momento por la Secretaría (A/CONF.97/5), el apartado *a*) del artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa partía del supuesto de que las operaciones con consumidores sólo eran internacionales en “casos relativamente escasos”⁴¹.

87. Se dijo, no obstante, que si se deseaba excluir a las operaciones con consumidores del ámbito de aplicación del nuevo instrumento sobre la contratación electrónica, el texto del apartado *a*) del artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa podía resultar problemático, dado que la facilidad de acceso ofrecida por ciertas redes abiertas de comunicación, como la Internet, no existía cuando se preparó el texto de esa Convención, y esa facilidad hacía que fuera ahora mucho más probable que los consumidores compraran mercancías de vendedores que tuvieran su establecimiento en el extranjero.

88. El Grupo de Trabajo reconoció que esa mayor probabilidad, de que los consumidores concertaran contratos internacionales, había de tenerse muy presente al redactarse la fórmula de exclusión de las operaciones con consumidores del anteproyecto de convención. Ahora bien, se cuestionó si la solución dada en el apartado *a*) del proyecto de artículo 2 era la apropiada, ya que la mera supresión de los elementos adicionales que figuraban en la disposición correspondiente de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa hacía depender la aplicabilidad del nuevo instrumento de la finalidad que tuviera la operación, finalidad que tal vez no fuera fácil de averiguar por el vendedor en el momento de negociar el contrato. Se sugirió, por ello, que se restableciera entre corchetes, en el proyecto de artículo 2 *a*), el texto que se había suprimido, tomado del correspondiente artículo de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, a fin de poder examinarlo más adelante.

89. Otra posibilidad, que se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta al preparar el texto revisado de este proyecto de disposición, era la de definir el ámbito de las operaciones a las que sería aplicable el régimen del anteproyecto de convención, a fin de poner en claro que el instrumento sería aplicable a las operaciones comerciales y no a los contratos concertados con consumidores y que los nuevos instrumentos no afectarían en modo alguno a las normas jurídicas destinadas a la protección del consumidor, como se especificó en la nota ** al artículo 1 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

Apartado b)

90. Se recordó al Grupo de Trabajo que este apartado tenía su origen en unas deliberaciones preliminares sobre cuestiones de comercio electrónico que tuvieron lugar en el Grupo de Trabajo, en su 38.º período de sesiones, respecto del ámbito de aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. En dicha ocasión, el Grupo de Trabajo observó que la concesión de licencias de propiedad intelectual era una práctica a la que no sería en general aplicable la Convención, cuyo régimen fue pensado para la compraventa de bienes corporales. Se observó, no obstante, que con el transcurso del tiempo y la evolución de la tecnología, resul-

taba a menudo difícil demarcar claramente ciertas prácticas de licencia de derechos de la práctica seguida en los contratos de compraventa, como sucedía en ciertas operaciones con las denominadas “mercancías virtuales” (A/CN.9/484, párrs. 116 y 117). Se observó que, en aras de una mayor coherencia entre el nuevo instrumento y la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, se habían excluido del anteproyecto todas las operaciones por las que se concediera un uso limitado de derechos de propiedad intelectual.

91. El Grupo de Trabajo se expresó en general a favor de que se excluyera todo arreglo de licencia del régimen del nuevo instrumento. Se sugirió que el ramo profesional que negociaba directamente con los derechos de propiedad intelectual había desarrollado sus propias prácticas contractuales, por lo que se debería evitar injerirse en dicha práctica. De no hacerse esa exclusión en la etapa preliminar actual del examen del anteproyecto de convención, se estaría comprometiendo el futuro desarrollo del nuevo instrumento. Se observó efectivamente que muchos otros órganos o entidades comerciales internacionales habían intentado definir, a grandes rasgos, los puntos de intersección entre los derechos de propiedad intelectual, los derechos contractuales y el régimen legal tradicional de la compraventa, y que todas esas tentativas se frustraron a raíz de las controversias a que dieron lugar.

92. El Grupo de Trabajo expresó cierta conformidad con dichos argumentos, pero opinó que sería prudente proseguir ahora el examen del texto restante del anteproyecto y volver más adelante a la cuestión de las exclusiones formuladas en el proyecto de artículo 2. Se sugirió, a ese respecto, que si resultaba que la inclusión del tema del apartado *b*) en el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento impedía llevar a buen término su preparación, cabría formular más adelante las exclusiones que procedieran. Se expresó apoyo en pro de esta postura, particularmente dada la incertidumbre de que el régimen del proyecto de instrumento fuera aplicable a aspectos sustantivos del derecho de los contratos.

93. Tras examinar esos pareceres, el Grupo de Trabajo decidió que tal vez procediera reanudar las deliberaciones sobre la exclusión de los derechos de propiedad intelectual del régimen del instrumento, en una etapa más tardía, tal vez en su 41.º período de sesiones. El Grupo de Trabajo convino en que convendría dar en esta ocasión cierto margen para intercambiar pareceres con las diversas organizaciones interesadas en este asunto, tales como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, la Organización Internacional de Normalización, y toda organización no gubernamental pertinente, como por ejemplo, las organizaciones que defienden los intereses de los ciudadanos. Se observó además que, al definir las cuestiones exceptuadas del futuro régimen de la convención, tal vez fuera necesario distinguir entre diversas categorías de propiedad intelectual, por lo que sería procedente a ese respecto intercambiar pareceres con las diversas entidades o asociaciones interesadas.

Apartado c)

94. Respecto del examen de toda exclusión adicional que cabría sugerir para el régimen de la convención en el marco del apartado *c*), el Grupo de Trabajo convino en que las exclusiones sugeridas no se formularan como una lista de exclusiones respecto del derecho interno aplicable al comercio electrónico, sino que se presentaran como un parecer prudencial respecto de determinadas cuestiones que se

⁴¹ *Documentos oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías: documentos de la Conferencia y actas resumidas de las sesiones plenarias y de las sesiones del Comité Plenario* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.81.IV.3), pág. 16.

juzgara preferible no abordar en un instrumento de derecho mercantil internacional.

95. Se formularon diversas sugerencias respecto de las cuestiones que cabría exceptuar del régimen de la convención, como por ejemplo todo contrato constitutivo de un derecho real sobre bienes raíces, todo contrato en el que interviniera alguna autoridad pública o judicial, y todo contrato de garantía, así como del derecho de familia o del derecho de sucesión. Se dijo que todas esas categorías de operaciones contractuales se prestaban a ser excluidas por no ser habitualmente objeto del comercio internacional. Se sugirió además excluir ciertos mercados de servicios financieros con normas establecidas, entre las que se encuentran los sistemas de pago, los títulos negociables, las operaciones con derivados, las permutas financieras, los acuerdos de recompra (repos), el cambio de divisas, los mercados de garantías y obligaciones, si bien posiblemente se incluyeran las operaciones de contratación general de los bancos y las relativas a la concesión de créditos, a fin de no injerirse en las prácticas establecidas de contratación electrónica de esos ramos.

96. Se pidió cierta cautela respecto de la exclusión de ciertos asuntos que en su día pudieran adquirir una dimensión comercial internacional. Se sugirió que una forma de atender a las inquietudes respecto de ciertas exclusiones sería la de permitir que los Estados formularan reservas en determinadas esferas. Pero se sugirió también que ese enfoque resultaba insatisfactorio al distraer del esfuerzo general de armonización.

97. Otra sugerencia fue que se limitara el ámbito de aplicación del régimen de la convención indicando en términos afirmativos que sería aplicable básicamente a todo lo que fueran operaciones comerciales internacionales, lo que cabría hacer en el marco del artículo 1 del proyecto de instrumento. Se respondió, no obstante, a esa propuesta que hacer referencia a la índole “comercial” de la operación no sería posible en un texto de derecho internacional uniforme, ya que el sentido de ese término variaba mucho de un ordenamiento jurídico a otro.

98. El Grupo de Trabajo decidió que se volviera sobre el tema de las exclusiones en alguna etapa ulterior, tras haber examinado la parte dispositiva del anteproyecto de convención. Se pidió a la Secretaría que tuviera en cuenta las sugerencias, pareceres e inquietudes que se habían formulado, al preparar la nueva versión de este proyecto de disposición, introduciendo tal vez más de una variante en su nuevo texto. A fin de aclarar la índole excepcional del apartado c), se sugirió sustituir el texto “que ha de añadir el Grupo de Trabajo” por “que tal vez añada el Grupo de Trabajo”.

Artículo 3. Materias que no se rigen por la presente Convención

99. El texto del proyecto de artículo, examinado por el Grupo de Trabajo, decía:

“La presente Convención regula exclusivamente la formación de los contratos celebrados o probados por mensajes de datos. Salvo disposición expresa en contrario de la presente Convención, ésta no concierne, en particular:

“a) A la validez del contrato ni a la de ninguna de sus estipulaciones, ni tampoco a la de cualquier uso;

“b) A los derechos y obligaciones de las partes emanados del contrato o de cualquiera de sus estipulaciones o de cualquier uso;

“c) A los efectos que el contrato pueda producir sobre la propiedad de derechos creados o transmitidos por el contrato.”

100. El Grupo de Trabajo tomó nota de que este proyecto de artículo había sido incluido para poner en claro que el anteproyecto de convención no se ocupaba de las cuestiones de derecho sustantivo suscitadas por el contrato que, para todo lo que no dependiera de su régimen, se regiría por la ley que le fuera aplicable. Ahora bien, habida cuenta de lo anteriormente dicho sobre el alcance del anteproyecto de convención (véanse los párrafos 77 a 81), el Grupo de Trabajo opinó que al menos el texto del encabezamiento del proyecto de artículo debería ser reformulado a fondo. Se sugirió que la versión revisada del proyecto de artículo aclarara que el nuevo instrumento se ocupaba únicamente de las cuestiones de forma o de fondo suscitadas por el empleo de medios de comunicación electrónicos para todo lo relativo a los diversos aspectos del proceso de contratación, entre los que cabía citar la formación y la extinción del contrato (o de operaciones comerciales en general, si el Grupo de Trabajo optaba finalmente por utilizar dicho criterio para definir el ámbito de aplicación del instrumento), así como para los fines de toda notificación requerida. El proyecto de artículo debería además aclarar que el nuevo instrumento tenía por objeto facilitar la contratación electrónica, y no se ocupaba por ello de introducir nuevos requisitos formales o de índole sustantiva relativos a los contratos o a las operaciones comerciales en general, ni pretendía modificar ninguno de los requisitos existentes al respecto.

101. Hubo acuerdo general en el Grupo de Trabajo en que el proyecto de artículo debía ser reformulado a fin de reflejar la decisión del Grupo de Trabajo de que el nuevo instrumento no se limitara únicamente a regular el empleo de las comunicaciones electrónicas para los fines de la formación de un contrato. Se expresaron, no obstante, reservas acerca del empleo de la palabra “operaciones”, ya que dicho término no era objeto de una interpretación uniforme y se prestaba a que se le diera una interpretación excesivamente lata, que abarcara incluso actos referentes a situaciones carentes de todo valor económico o de todo interés comercial. El Grupo de Trabajo tomó nota de esas reservas pero aceptó la sugerencia de que, en una etapa tan temprana de sus deliberaciones, no convenía excluir ninguna opción respecto de la fórmula que convendría utilizar para definir el ámbito de aplicación del nuevo instrumento.

102. El Grupo de Trabajo procedió a examinar la índole de las limitaciones que procedía imponer al ámbito de aplicación sustantivo del anteproyecto de convención. Hubo acuerdo general en que, en aras de evitar toda dualidad de regímenes legales, según que el contrato hubiera sido negociado por medios electrónicos o por otros medios, debía evitarse introducir en el texto del anteproyecto toda disposición sobre asuntos sustantivos que fuera más allá de la definición de los criterios que habían de cumplirse para la equivalencia funcional de las comunicaciones electrónicas, salvo que esas disposiciones se ocuparan de supuestos de particular relevancia para el comercio electrónico o para el empleo de medios de comunicación electrónicos. Se sugirió, a ese respecto, que la frase “salvo disposición expresa en contrario de la presente Convención”, que figuraba en el encabezamiento del

proyecto de artículo, se prestaba a equívocos, por lo que no debería figurar en el texto revisado del artículo, ya que el anteproyecto de convención no tenía, en todo caso, por objeto ocuparse del tipo de cuestiones a las que se hacía referencia en el proyecto de artículo.

103. A esa altura de las deliberaciones se señaló, no obstante, a la atención del Grupo de Trabajo la posible relación existente entre las cuestiones de validez y las cuestiones relativas a los derechos y obligaciones de las partes y otras disposiciones del anteproyecto de convención. Se citó, a título de ejemplo, la afirmación preceptiva de que el empleo de mensajes de datos en el proceso de formación del contrato no debería constituir por sí solo un motivo para la invalidez del contrato, conforme al párrafo 2 del artículo 12. Otro ejemplo citado fue la cuestión de si el nuevo instrumento debería prever las consecuencias jurídicas de que una de las partes no hubiera puesto a disposición de la otra las condiciones del contrato, conforme a lo dispuesto en el proyecto de artículo 15, cuestión que había aún de ser considerada por el Grupo de Trabajo. El Grupo de Trabajo convino en que habría de considerar cuidadosamente la relación entre las cuestiones excluidas conforme al artículo 3 y las disposiciones sustantivas que figuraban en otros lugares del texto del anteproyecto de convención, lo que debería hacerse en algún período ulterior de sesiones del Grupo de Trabajo, una vez que se hubiera llegado a un consenso sobre la índole de las disposiciones sustantivas que habían de figurar en el texto del proyecto de convención.

104. Se recordó al Grupo de Trabajo la importancia de que hubiera coherencia entre los textos de los proyectos de artículo 1 y 3, ya que en ambos textos se enunciaban los parámetros del ámbito de aplicación del anteproyecto de convención. El Grupo de Trabajo reiteró, a ese respecto, su entendimiento de que el anteproyecto de convención debería evitar que en su texto se emplearan frases como la de “los contratos celebrados o probados por medio de mensajes de datos” (proyecto de artículo 1) o “la formación de los contratos celebrados o probados por mensajes de datos” (proyecto de artículo 3). El Grupo de Trabajo convino, además, en que convendría examinar, en un futuro período de sesiones, una versión simplificada del proyecto de artículo 3 que se refiriera únicamente a los asuntos que quedarían excluidos del ámbito de aplicación del anteproyecto de convención.

Artículo 4. Autonomía de la voluntad de las partes

105. El texto de proyecto de artículo que había examinado el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Las partes podrán excluir la aplicación de la presente Convención o establecer excepciones a cualquiera de sus disposiciones o modificar sus efectos.”

106. En el Grupo de Trabajo se apoyó firmemente la introducción en el texto de una disposición que reafirmara el principio de la autonomía de la voluntad de las partes. Este principio no sólo se había reconocido tradicionalmente en diversos textos de la CNUDMI sino que además era fundamental en el derecho mercantil consagrado en la mayoría de los ordenamientos jurídicos. A este respecto, se observó también que reconociendo el principio de la autonomía de la voluntad de las partes se reduciría tal vez la necesidad de establecer exclusiones en el proyecto de artículo 2 por la razón de que en determinados sectores comerciales ya se habían establecido prácticas satisfactorias para tratar la contratación electrónica.

107. Sin perjuicio de la validez general de la regla reflejada en el proyecto de artículo en el contexto del anteproyecto de convención, el Grupo de Trabajo procedió a examinar la posibilidad de que en determinadas situaciones se pudiera limitar la autonomía de la voluntad de las partes o de que incluso se la pudiera excluir en favor de reglas imperativas.

108. Por lo que respecta al principio general de la no discriminación establecido en el párrafo 2 del proyecto de artículo 10, se señaló que las partes no deberían verse obligadas a aceptar ofertas contractuales ni aceptaciones de ofertas hechas por medios electrónicos si no lo deseaban. Por consiguiente, era apropiado permitir a las partes que excluyeran esa posibilidad mediante un acuerdo previo. Cabría hacer el mismo razonamiento en lo que respecta a la aceptación de firmas electrónicas en virtud del párrafo 3 del proyecto de artículo 13. No obstante, en relación con esta última disposición, se expresó también el parecer de que no debería permitirse que el principio de la autonomía de la voluntad de las partes restara valor a los requisitos legislativos sobre la firma, dando prioridad a métodos de autenticación que resultaran menos fiables que las firmas electrónicas, que era la regla mínima reconocida por el anteproyecto de convención. En general, se dijo que la autonomía de la voluntad de las partes no significaba que el nuevo instrumento debiera facultar a las partes para anular los requisitos legislativos sobre la forma o la autenticación de contratos y operaciones.

109. El Grupo de Trabajo tomó nota de las opiniones expresadas en el sentido de que, según las disposiciones que se introduzcan en los capítulos II y III del anteproyecto de convención, el Grupo de Trabajo tal vez debiera, en una etapa posterior, plantearse ulteriormente si debía o no formular excepciones al principio de la autonomía de la voluntad de las partes. Entre las posibles disposiciones respecto de las cuales cabría limitar el alcance de esa autonomía figuraban, por ejemplo, las disposiciones que requerían a las partes ofrecer medios para corregir los errores de inscripción (proyecto de artículo 12) o facilitar los expedientes sobre las condiciones contractuales (proyecto de artículo 15). En el ejemplo del proyecto de artículo 12, se dijo que se propugnaba la obligación de ofrecer medios para corregir los errores por estimarse que las operaciones electrónicas tenían un mayor potencial de tales errores que las operaciones sobre papel. Si el Grupo de Trabajo se adhería finalmente a esta hipótesis, el nuevo instrumento podría incluir reglas de fondo para proteger más fácilmente a las partes de los errores. No obstante, la naturaleza de tal disposición, de ser adoptada, podría revestir diversas formas, desde una regla vinculante hasta una simple recomendación sin sanciones.

110. Una vez estudiadas las diversas opiniones expresadas sobre la cuestión, y reafirmando su apoyo general del principio de la autonomía de la voluntad de las partes, el Grupo de Trabajo decidió mantener la disposición en el texto y aplazar el examen de las posibles exclusiones o limitaciones del alcance del proyecto de artículo, a la luz de la decisión que adopte el Grupo de Trabajo sobre las disposiciones de fondo del anteproyecto de convención.

Artículo 5. Definiciones

111. El texto del proyecto de artículo que había examinado el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“Para los fines de la presente Convención:

“a) Por ‘mensaje de datos’ se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax;

“b) Por ‘intercambio electrónico de datos (EDI)’ se entenderá la transmisión electrónica de información de una computadora a otra, estando estructurada la información conforme a alguna norma técnica convenida al efecto;

“c) Por ‘iniciador’ de un mensaje de datos se entenderá toda persona que, a tenor del mensaje, haya actuado por su cuenta o a cuyo nombre se haya actuado para enviar o generar ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de intermediario con respecto a él;

“d) Por ‘destinatario’ de un mensaje de datos se entenderá la persona designada por el iniciador para recibir el mensaje, pero que no esté actuando a título de intermediario con respecto a él;

“e) Por ‘sistema informatizado automatizado’ se entenderá un programa informático o un medio electrónico automatizado u otro medio automatizado que se utilice para iniciar una acción o responder a mensajes de datos o actuaciones en su totalidad o en parte, sin que lo examine e intervenga una persona física en cada momento que el sistema inicie una acción o genere una respuesta;

“f) Por ‘sistema de información’ se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos;

“g) Por ‘oferente’ se entenderá toda persona física o jurídica que ofrezca bienes o servicios;

“h) Por ‘destinatario de la oferta’ se entenderá toda persona física o jurídica que reciba o recupere una oferta de bienes o servicios.

“Variante A

“[i] El término ‘firma’ incluye cualquier método utilizado para identificar al remitente de un mensaje e indicar que la información contenida en el mensaje se puede atribuir al iniciador;]

“Variante B

“[i] Por ‘firma electrónica’ se entenderán los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar al tenedor de los datos de creación de la firma en relación con el mensaje de datos e indicar que esa persona aprueba la información contenida en el mensaje de datos;]

“Variante A

“[j] Por ‘establecimiento’ se entenderá todo lugar de operaciones en el que una persona ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios;]

“Variante B

“[j] Por ‘establecimiento’ se entenderá el lugar en que una parte realiza una actividad económica a través de un establecimiento fijo durante un período indefinido;]

“k) Los términos ‘persona’ y ‘parte’ abarcan a personas físicas y personas jurídicas;

“[l] Las demás definiciones que el Grupo de Trabajo desee añadir.]”

Observaciones generales

112. El Grupo de Trabajo señaló que el número y la naturaleza de las definiciones dependían en gran medida de las decisiones que el Grupo de Trabajo tuviera que adoptar en el futuro sobre disposiciones de fondo del anteproyecto de convención. Hubo, por consiguiente, acuerdo general sobre la propuesta de mantener en el texto la lista de definiciones en su forma actual. No obstante, el Grupo de Trabajo decidió que sería útil adelantar sus deliberaciones para examinar la definición de los términos enunciados en el proyecto de artículo 5, teniendo presente que la decisión definitiva no podría adoptarse hasta que se conociera el resultado de las deliberaciones sobre el resto de los artículos del proyecto de convención.

“Sistema informatizado automatizado” y “sistema de información”

113. Se hicieron preguntas sobre la diferencia que había entre la definición del apartado e) (“sistema informatizado automatizado”) y la del apartado f) (“sistema de información”). Se sostuvo que la distinción era confusa, en particular en algunas de las traducciones del anteproyecto de convención. Frente a este argumento, se explicó que el concepto de “sistema informatizado automatizado”, que también se utilizaba en el proyecto de artículo 12, se refería esencialmente a un sistema para la negociación y concertación automática de contratos sin intervención de ninguna persona, al menos en uno de los extremos de la cadena de negociación. A su vez, el concepto de “sistema de información” ya se había empleado en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico y se refería a un sistema utilizado para generar, enviar, recibir y archivar mensajes de datos, lo cual era un concepto particularmente importante en lo relativo a la transmisión y recepción de mensajes de datos. Un sistema informatizado automatizado podía formar parte de un sistema de información, pero no tenía por qué ser así. Con todo, se observó que en un futuro proyecto tal vez convendría ajustar esos conceptos.

114. También se pidieron aclaraciones sobre los términos “examine e intervenga”, que figuran en el apartado e). Se observó que, si bien el enunciado podría aclararse en un futuro proyecto, la definición tenía la finalidad de excluir la situación en que el sistema informático no estuviera totalmente automatizado y no pudiera concluir su tarea sin la intervención de una persona física en el sistema que interceptara un mensaje o examinara y aprobara su contenido.

“Oferente” y “destinatario de la oferta”; “iniciador” y “destinatario”

115. Se puso en tela de juicio la necesidad de las definiciones de “oferente” y “destinatario de la oferta”. En particular, se sugirió que esas definiciones se integraran en las de los conceptos más amplios de “iniciador” y “destinatario”. Se replicó que los términos “oferente” y “destinatario de la oferta” se empleaban en los artículos 8 y 9 del proyecto, en

un contexto en que no podían sustituirse fácilmente por las palabras “iniciador” o “destinatario”. Se observó que si bien esos términos tal vez no resultaran necesarios si en el texto final se eliminaban los artículos 8 y 9 del proyecto, tal vez era preferible mantenerlos por el momento en el texto.

“Firma” y “firma electrónica”

116. El Grupo de Trabajo debatió las cuestiones planteadas sobre la diferencia entre “firma” y “firma electrónica” en el proyecto de párrafo 5 i) de las variantes A y B. Se indicó que en la variante A se pretendía ofrecer una definición general de las firmas, mientras que la variante B, extraída del apartado a) del artículo 2 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas, tenía la finalidad de enunciar un requisito más concreto para el reconocimiento de las firmas electrónicas.

117. Se expresaron reservas sobre el empleo de la definición de “firma”, que no figuraba en ninguna ley modelo de la CNUDMI, en particular por considerarse que tal vez sería más apropiado dejar la definición de este término en manos del derecho interno. Además, se sostuvo que la relación entre ambas definiciones era confusa, ya que, en sentido estricto, no se excluían mutuamente, en la medida en que las “firmas electrónicas” podían considerarse una categoría de “firmas”.

118. También preocupaba la relación entre las definiciones de “firma electrónica” y “mensaje de datos”, en el apartado a); esta última abarcaba también la información en forma de telegramas, télex o telefax, modalidades todas ellas que se materializaban en un documento sobre papel. En cambio, se argumentó que una firma electrónica no podía de modo alguno adjuntarse a documentos sobre papel. Se respondió que el elemento central en la definición de mensajes de datos era el concepto de “información”, más que la forma en que se recibía el mensaje. No obstante, se convino en que tal vez habría que examinar más detenidamente la interacción entre ambas definiciones, a fin de que el texto no diera la falsa impresión de que consideraba que la firma electrónica, definida como “datos en forma electrónica”, figuraba en el papel impreso de un telegrama, télex o telefax.

119. A pesar de esas observaciones, y de acuerdo con el enfoque general del proyecto de artículo, se apoyó la idea de que en el texto siguieran figurando las dos variantes A y B.

“Establecimiento”

120. Se observó que la definición propuesta, en la variante A, de “establecimiento” constituía un reflejo de los elementos esenciales de toda noción de “establecimiento” conforme se entendía en la práctica comercial internacional, y de la noción de “establecimiento” empleada en el apartado f) del artículo 2 de la ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza. La definición propuesta figuraba entre corchetes en vista de la circunstancia de que pese a que la CNUDMI había utilizado repetidas veces el término de la versión inglesa “*place of business*” en sus diversos instrumentos para designar al establecimiento, hasta el momento la Comisión no había definido dicho término.

121. Respecto de la pregunta sobre el significado de “período indefinido” que figuraba en la variante B, se explicó que con ese término se trataba únicamente de excluir el supuesto de la prestación provisional de bienes y servicios en un lugar

determinado, sin exigirse, no obstante, que la empresa que suministre esos bienes o preste esos servicios esté establecida en ese lugar de modo indefinido.

122. Se expresó el parecer de que sería conveniente que el Grupo de Trabajo examinara cuidadosamente, en una etapa ulterior, la conveniencia de dar una definición de establecimiento, dado que la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa no definía esa noción, al dejarla al arbitrio de lo que determinara al respecto el derecho interno. Se recordó al Grupo de Trabajo el riesgo de establecer una dualidad de regímenes según que los contratos se negociaran por medios electrónicos o por otros medios.

Artículo 6. Interpretación

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

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

“2. Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la presente Convención o, a falta de tales principios, de conformidad con el derecho aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado.”

124. El Grupo de Trabajo observó que los principios reflejados en este proyecto de artículo figuraban en la mayoría de los instrumentos de la CNUDMI, y que su texto reflejaba la formulación empleada en el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Esta disposición tenía por objeto facilitar una interpretación uniforme de lo dispuesto en todo régimen uniforme de derecho mercantil. Se insistió además en que existía una práctica propia de los tratados de derecho privado por la que se acostumbraba a enunciar en su texto sus propias reglas de interpretación, a fin de no tener que remitir al lector del texto a las reglas generales de derecho internacional público sobre interpretación de tratados, que tal vez no fueran apropiadas para la interpretación de textos jurídicos de derecho privado.

125. Se expresó el parecer de que en otros instrumentos figuraban formulaciones similares que se habían interpretado incorrectamente como autorizando una remisión directa al derecho aplicable conforme a la normativa de conflictos de leyes del foro competente para la interpretación del texto de un tratado y sin referencia alguna a las reglas de conflictos de leyes enunciadas en la propia Convención que se hubiera de interpretar. El Grupo de Trabajo tomó nota de esa inquietud.

126. El Grupo de Trabajo convino en que las cuestiones suscitadas por el texto del artículo 6 dimanaban principalmente de la última frase del proyecto de párrafo 2 del artículo 6, “en virtud de las normas de derecho internacional privado”. Si bien algunos opinaron que esa frase debía suprimirse, se observó que esa supresión causaría problemas de interpretación más adelante, ya que ese texto reflejaba el lenguaje habitual de otros instrumentos. El Grupo de Trabajo decidió colocar esa frase entre corchetes en el futuro proyecto de texto del artículo 6.

B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 40.º período de sesiones: Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional: recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales

(A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.1 a 4) [Original: inglés]

A/CN.9/WG.IV/WP.98

ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	650
II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	651
A. Estados	651
1. Austria	651
2. Italia	651
3. Omán	652
B. Organizaciones intergubernamentales	652
1. Organización de Aviación Civil Internacional	652
2. Organización Marítima Internacional	653
3. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura	653
4. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual	653
5. Organización Mundial de Aduanas	654
6. Consejo de Europa	655
7. Asociación Latinoamericana de Integración	655
C. Organizaciones internacionales no gubernamentales	655
1. Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga	655

I. INTRODUCCIÓN

1. En su 38.º período de sesiones, celebrado en marzo de 2001, sobre la base de una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.89), el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico examinó las propuestas para eliminar los obstáculos que imponían las actuales convenciones internacionales al comercio electrónico. El Grupo de Trabajo convino en recomendar a la Comisión que se preparara un instrumento o varios instrumentos internacionales apropiados para eliminar estos obstáculos jurídicos que podían crear los instrumentos internacionales de derecho mercantil para el desarrollo del comercio electrónico. El Grupo de Trabajo convino asimismo en recomendar a la Comisión que la Secretaría llevara a cabo un estudio amplio sobre los posibles obstáculos jurídicos con los que los instrumentos internacionales entorpecían el desarrollo del comercio electrónico. En su 34.º período de sesiones, celebrado en 2001¹, la Comisión hizo suya esa recomendación, junto con otras recomendaciones sobre la labor futura.

2. La Secretaría inició el estudio seleccionando y examinando los instrumentos relativos al comercio entre los muchos tratados multilaterales depositados en poder del Secretario General. La Secretaría llegó a la conclusión de que

había 33 tratados que revestían interés para el estudio y analizó los posibles problemas que esos tratados podrían plantear para la utilización de medios electrónicos de comunicación. Las conclusiones preliminares de la Secretaría en relación con esos tratados figuran en una nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.94) que se presentó al Grupo de Trabajo en su 39.º período de sesiones, de marzo de 2002.

3. En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo tomó nota de los progresos realizados por la Secretaría en relación con el estudio, pero no dispuso de tiempo suficiente para analizar las conclusiones preliminares de la Secretaría. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que recabara las opiniones de Estados miembros y observadores sobre el estudio y sobre las conclusiones preliminares que contenía y que preparara un informe en que se recopilaran esas observaciones para que el Grupo de Trabajo pudiera examinarlas ulteriormente. El Grupo de Trabajo pidió también a la Secretaría que recabara las opiniones de otras organizaciones internacionales, incluidas las del sistema de las Naciones Unidas, y de otras organizaciones intergubernamentales con objeto de saber si existían instrumentos internacionales de comercio de los que esas organizaciones o sus Estados miembros fueran depositarios y que dichas organizaciones quisieran ver incluidos en el estudio realizado por la Secretaría.

4. En una nota verbal del 11 de abril de 2002 y en cartas del 22 y del 29 de abril de 2002, el Secretario General hizo llegar el estudio, recogido en el anexo del documento

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 y corrección (A/56/17 y Corr.3)*, párrs. 291 a 293.

A/CN.9/WG.IV/WP.94, a los Estados y a 13 organizaciones intergubernamentales, así como a 12 organizaciones internacionales no gubernamentales, a las que invitó a asistir a las sesiones de la Comisión y de sus grupos de trabajo en calidad de observadores. La Secretaría pidió a los Estados y a esas organizaciones que examinaran el estudio y presentaran sus observaciones para que el Grupo de Trabajo las analizara. En el presente documento se reproducen las primeras observaciones recibidas por la Secretaría. Las observaciones que reciba la Secretaría tras la publicación del presente documento se publicarán en suplementos de este documento por el orden en que se vayan recibiendo. Además, con miras a asegurar la máxima amplitud de las consultas, la Secretaría continúa recabando las opiniones de otras organizaciones intergubernamentales y de organizaciones internacionales no gubernamentales que no figuran en el grupo de organizaciones a las que inicialmente se dirigió la Secretaría.

II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

A. Estados

1. Austria

[Original: inglés]

[19 de junio de 2002]

1. Austria comparte la opinión de que la mejor forma de abordar los problemas planteados por la contratación por vía electrónica que se hallaron en los instrumentos analizados sería hacerlo en el contexto de sus deliberaciones sobre la elaboración de un instrumento internacional que regulara la contratación electrónica y de su examen de las cuestiones jurídicas que planteaba la transferencia de derechos, siempre y cuando esos problemas no fueran más allá del alcance de los esfuerzos del grupo de trabajo.

2. Por ello, Austria consideraba que no era necesario adoptar una “convención general” que analizara esos problemas de forma concreta para adaptar los instrumentos al contexto de los medios electrónicos.

2. Italia

[Original: inglés]

[1.º de julio de 2002]

1. Ante todo, la delegación de Italia desea expresar su reconocimiento a la Secretaría por haber publicado el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94, en cuyo anexo figuraba un estudio de alta calidad sobre los instrumentos jurídicos internacionales. En las siguientes observaciones, la delegación de Italia se remitirá también a un documento anterior (A/CN.9/WG.IV/WP.89) en el que se adjuntaba una opinión consultiva preparada, a petición de la Secretaría, por la profesora Geneviève Burdeau.

2. El problema básico es que tal vez los instrumentos jurídicos internacionales que hacen referencia a los conceptos de “escrito”, “firma” y “documento” no permitan dar cabida en sus textos a sus equivalentes electrónicos y que constituyan así un obstáculo para el desarrollo del comercio electrónico y una desventaja en relación con la práctica comercial tradicional.

3. La Secretaría abordó la cuestión de dos modos, lo cual era muy apropiado. En su documento A/CN.9/WG.IV/WP.94

realizó un estudio de los instrumentos jurídicos internacionales depositados en poder del Secretario General con miras a determinar posibles obstáculos jurídicos para el desarrollo del comercio electrónico. En su documento anterior (A/CN.9/WG.IV/WP.89) publicó una opinión consultiva de la Sra. Burdeau en la que se sugería que, por iniciativa de la CNUDMI, se suscribiera un acuerdo simplificado de interpretación con miras a especificar y complementar la definición de los conceptos de “escrito”, “firma” y “documento” en todos los instrumentos internacionales existentes y futuros, independientemente de su situación actual, y que ese acuerdo fuera reforzado por una resolución de la Asamblea General y por recomendaciones de la OCDE y del Consejo General de la OMC, entre otras organizaciones. La delegación de Francia, en la nota que adjuntaba al documento A/CN.9/WG.IV/WP.93, hacía suya esta sugerencia en lo esencial, aunque recomendaba que en vez de concertar un acuerdo en el que se interpretaran, modificaran o enmendaran los tratados existentes se suscribiera un nuevo acuerdo que previera los equivalentes electrónicos.

4. A juicio de la delegación de Italia, el estudio que figura en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 reviste una importancia fundamental para situar en su debido contexto la sugerencia de un acuerdo general del tenor indicado en la opinión consultiva de la profesora Burdeau o en la nota de la delegación de Francia. Al leer el mencionado estudio, nos percatamos de que todos los instrumentos jurídicos analizados entran en las pocas categorías de instrumentos que pueden permitir eliminar los obstáculos para el comercio electrónico.

5. Según la Secretaría, hay un gran número de instrumentos que no plantean problemas y no requieren ningún tipo de medidas. Se trata de los instrumentos que en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 figuran clasificados del modo siguiente: I,15; II,A,9; II,A,13; II,A,14; II,B,1; II,B,19; II,B,8; II,B,12; II,B,13; II,B,14; II,B,22; II,B,21; II,B,23; II,C,2; II,D,1, y II,E,2.

6. El segundo grupo de instrumentos analizados por la Secretaría plantea problemas que no pueden resolverse mediante el simple principio del equivalente electrónico porque, por ejemplo, implican conceptos de “ubicación”, “envío y recepción de una oferta”, o conceptos similares que requieren una adaptación más compleja a los medios electrónicos. De hecho, estos problemas figuran entre los que se tratan en el proyecto de convención sobre la contratación electrónica (documento A/CN.9/WG.IV/WP.95) o entre los que deberían tratarse en otras convenciones actualmente estudiadas por el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, como la convención sobre la transferencia de derechos (sobre bienes corporales o inmateriales) por medios electrónicos o la convención sobre los sistemas de solución de controversias por vía electrónica. Estos instrumentos son los que en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 figuran clasificados del modo siguiente: I,7; I,10; I,12; I,13; II,B,26; II,D,3; II,D,4; II,E,1; III,1, y III,2.

7. El tercer grupo de instrumentos analizados por la Secretaría plantea problemas de política comercial. Esos instrumentos están concebidos para los Estados y no son aplicables a operaciones de derecho privado. Para hacer frente a esos problemas, más que un acuerdo general patrocinado por la CNUDMI del tipo que se prevé en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.89, la Secretaría considera más apropiado que trataran de resolverlos otras organizaciones internacio-

nales, principalmente la OMC. Los instrumentos que entran en esta categoría hecha por la Secretaría son los que en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 figuran clasificados del modo siguiente: I,3; II,A,5; II,A,15; II,A,17; II,A,18.

8. Por último, la Secretaría menciona dos instrumentos relativos a los transportes internacionales (II,A,16 y II,B,11) que, con toda probabilidad, requerirían algunas disposiciones especiales de adaptación.

9. Lo que sorprende en esta clasificación es que entre los instrumentos jurídicos internacionales analizados no figure ninguno que pueda ajustarse a la finalidad general del acuerdo omnivalente propuesto. De un modo u otro, todos los instrumentos jurídicos estudiados o bien no requieren ningún tipo de medidas o requieren medidas específicas no limitadas al mero establecimiento del principio del equivalente electrónico de los términos “escrito”, “firma” y “documento”. Ello no significa en modo alguno que el acuerdo general del tipo previsto en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.89 carecería de utilidad; más bien parece imponerse la simple conclusión de que la necesidad de tal acuerdo es bastante limitada y que, además, conviene tener precaución en los casos en que la mera aplicación del principio del equivalente electrónico no cumpliría los fines propuestos o no se ajustaría a otras disposiciones de un instrumento que, por ejemplo, sólo prevea claramente un documento físico (cabría imaginar un instrumento que previera la obligación de guardar un documento en una caja fuerte, lo cual sólo sería aplicable a un documento físico o a una copia impresa de un documento electrónico).

10. En vista de ello, la delegación de Italia sugiere ante todo que el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico concluya su labor, y no sólo la referente a la convención sobre la contratación electrónica sino también sobre otros temas especificados, como la transferencia electrónica de derechos sobre bienes corporales, la transferencia electrónica de derechos inmateriales y los sistemas de solución de controversias por vía electrónica. Una vez concluida esta labor, la delegación de Italia sostiene que la mayoría de los problemas que se pretende resolver con el protocolo general previsto en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.89 habrán quedado resueltos de forma apropiada.

11. Dicho esto, la delegación de Italia estima que convendría disponer en un acuerdo internacional el principio de que la utilización de los términos “escrito”, “firma” y “documento” en instrumentos jurídicos internacionales se hiciera extensiva a sus equivalentes electrónicos. Sin embargo, tal acuerdo debería estar sujeto a la condición de que el principio del equivalente electrónico sólo fuera aplicable cuando resultara factible y cuando no fuera incompatible con otras disposiciones del instrumento jurídico pertinente. En otras palabras, debería ser un tipo de acuerdo de principios encaminado a generar una práctica y una *opinio juris* que dieran lugar a una nueva regla consuetudinaria para los equivalentes electrónicos en el contexto del comercio internacional (véase el párrafo 10 de la nota de la delegación de Francia, documento A/CN.9/WG.IV/WP.93).

12. Si se sigue ese criterio, será poco relevante que el acuerdo se califique de “interpretativo” o de otro modo. No obstante, la delegación de Italia está de acuerdo en que la CNUDMI es el foro apropiado para elaborar ese acuerdo y sugiere que se adjunte al proyecto de convención sobre contratación electrónica que se está examinando mediante un artículo suplementario agregado al texto existente que se examinó en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo.

Puede constituir una disposición con un alcance ligeramente superior al del proyecto de convención, pero ese riesgo se vería contrarrestado por muchas otras ventajas prácticas, incluida la de ser un enfoque más sencillo con un proceso de aprobación probablemente más fácil.

3. Omán

[Original: árabe]

[11 de abril de 2002]

1. En la fase siguiente debería tratarse de examinar los textos de tratados depositados en entidades regionales, como la Liga de los Estados Árabes, el Consejo de Cooperación del Golfo, la OMC, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y otras entidades internacionales.

2. A través de su Grupo de Trabajo, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional debería estudiar la posible inclusión de ciertas operaciones comerciales en el ámbito de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, como por ejemplo los contratos de compraventa internacional de mercancías, el transporte de pasajeros, el transporte de mercancías, las operaciones de seguros, las garantías bancarias y las cartas de crédito contingente y otras cuestiones pertinentes. La Ley Modelo no debería limitarse al transporte de mercancías sino que debería regular todo lo que, a juicio del Grupo de Trabajo, fuera apropiado incluir en el ámbito de la Ley Modelo, como las servidumbres marítimas y las hipotecas y el reconocimiento de la forma documental de los acuerdos de arbitraje. Convendría introducir esas operaciones en el texto de la Ley Modelo en vez de incorporarlas a varios tratados internacionales. De este modo, cualquier Estado podría promulgar legislación sobre comercio electrónico haciendo uso de las operaciones comerciales enunciadas en la Ley Modelo.

3. Convendría resolver el desacuerdo existente en materia de ventas electrónicas en el contexto de la compraventa internacional de mercancías previendo que la palabra “mercancías” o “bienes” abarcara también las cosas inmateriales, como los derechos de patente, las marcas comerciales, los conocimientos técnicos y las adquisiciones hechas por medios digitales, etc.; asimismo, convendría definir con claridad los bienes muebles, tanto corporales como inmateriales, y debería resolverse el criterio según el cual los bienes eran considerados corporales o inmateriales, por ejemplo, al descargar ficheros digitales musicales o cinematográficos directamente del sitio de compra en Internet.

B. Organizaciones intergubernamentales

1. Organización de Aviación Civil Internacional

[Original: inglés]

[3 de junio de 2002]

1. La Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) considera muy útil el estudio que realiza la CNUDMI y desea sugerir que se incluyan en el estudio varios instrumentos jurídicos que rigen los transportes aéreos internacionales. Entre estos instrumentos, que se prestarían a un análisis a ese respecto, figuran los siguientes:

a) Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, firmado en Varsovia el

12 de octubre de 1929 (Segunda Conferencia Internacional sobre Derecho Aéreo, Varsovia, 1929). Este instrumento requiere, entre otras cosas, la entrega de un billete al pasajero (artículo 3) y menciona el requisito de que el billete para el equipaje se emita por duplicado (artículo 4); además, en los artículos 5 a 16 aborda la naturaleza, el contenido y la función de la carta de porte aéreo. Además, el párrafo 3 del artículo 26 menciona que las quejas deben presentarse “por escrito” (estos ejemplos y los que se dan a continuación tienen fines ilustrativos y no son necesariamente exhaustivos);

b) Protocolo que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929, que se firmó en La Haya el 28 de septiembre de 1955 (Doc. 7632). Este instrumento contiene también una serie de disposiciones que regulan el contenido requerido de los documentos de transporte aéreo (véanse, por ejemplo, los artículos III, IV y V a IX) y el artículo XI, que sustituye al artículo 22 del Convenio de Varsovia, contiene una referencia al transportista aéreo que presenta “por escrito” una oferta de saldo de una reclamación;

c) Convenio suplementario del Convenio de Varsovia para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional llevado a cabo por otra persona que no sea el transportista contratante, firmado en Guadalajara el 18 de septiembre de 1961 (Doc. 8181). Habida cuenta del artículo IV de ese instrumento, puede ser útil incluir el Convenio en el estudio;

d) Protocolo adicional No. 2 que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 y enmendado por el Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955, firmado en Montreal el 25 de septiembre de 1975 (Doc. 9146). El artículo II de ese instrumento, por el que se modifica el artículo 22 del Protocolo de La Haya, contiene una referencia a la oferta que debe hacer el demandante “por escrito”;

e) Protocolo de Montreal No. 4, que modifica el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 y enmendado por el Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955, firmado en Montreal el 28 de septiembre de 1975 (Doc. 9148). Con respecto al transporte de cargamento, este instrumento dispone, entre otras cosas, la sustitución de la entrega de la carta de porte aéreo, con el consentimiento del expedidor, por “cualquier otro medio” que deje constancia del transporte que debe realizarse. Si se utiliza ese otro medio y si lo solicita el expedidor, el porteador entregará al expedidor un “recibo” en que se describa el cargamento y le dará acceso a la información que conste registrada en ese otro medio (véase el artículo III, por el que se modifica el artículo 5 de las disposiciones de Varsovia/La Haya). El artículo 6, enmendado por el Protocolo, contiene varias referencias a la “firma” de la carta de porte aéreo, y el artículo 12 contiene una referencia a la “presentación” de la parte de la carta de porte aéreo o del recibo del cargamento.

f) Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, hecho en Montreal el 28 de mayo de 1999 (Doc. 9740). En el artículo 3 de este instrumento se describe el formato y el contenido de los diversos documentos de transporte aéreo y figuran referencias a una

“declaración escrita”, a una “etiqueta de identificación de la carga” y a una “notificación escrita”. A los artículos 4 a 16 de este instrumento se han incorporado, esencialmente, las disposiciones respectivas del Protocolo de Montreal No. 4, con ligeras modificaciones. El párrafo 3) del artículo 31 contiene una referencia al requisito de la “forma escrita” en que debe figurar toda queja, y en el párrafo 1 del artículo 34 se exige que todo acuerdo de arbitraje figure “por escrito”.

2. Organización Marítima Internacional

[Original: inglés]

[14 de mayo de 2002]

1. La Organización Marítima Internacional (OMI) considera que uno de los instrumentos de la OMI puede revestir interés para el estudio de la CNUDMI.

2. El Convenio para facilitar el tráfico marítimo internacional de 1965 tiene la finalidad, como ya se indica en el preámbulo, de “facilitar el tráfico marítimo simplificando y reduciendo al mínimo los trámites, requisitos de documentos y los procedimientos que deben seguir los buques de transportes internacionales al amarrar en un puerto, al desamarrar o durante el tránsito en un puerto”. El Convenio de 1965 cuenta en la actualidad con 91 Estados parte. En la parte C de la sección C del anexo del Convenio figuran recomendaciones de prácticas y normas referentes a las “técnicas de procesamiento electrónico de datos”.

3. Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

[Original: inglés]

[30 de mayo de 2002]

Los instrumentos de los que la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) es depositaria guardan relación con temas de educación, ciencia, cultura y comunicaciones; sin embargo, ninguno de ellos parece entrar en el ámbito de los instrumentos de comercio internacional según se mencionan en la carta de la secretaría de la CNUDMI.

4. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual

[Original: inglés]

[28 de mayo de 2002]

1. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) colabora tradicionalmente con la CNUDMI desde hace mucho tiempo. La OMPI siente un gran respeto por la labor que realiza la CNUDMI y considera que algunos de los instrumentos derivados de esa labor representan los logros más notables conseguidos por una organización del sistema de las Naciones Unidas en cuestiones mercantiles y digitales. En relación con el mandato de la OMPI, cabe destacar a este respecto el mandato y la fructífera labor de la CNUDMI en cuestiones de arbitraje comercial y comercio electrónico.

2. En la época actual, es indudable que los adelantos tecnológicos, incluida la tecnología informática e Internet, constituyen factores primordiales que impulsan la evolución del sistema de propiedad intelectual. Al mismo tiempo, el régi-

men de la propiedad intelectual es el principal marco jurídico en el que se basan los creadores de esas nuevas tecnologías para recoger los beneficios de sus inversiones. Habida cuenta de esa estrecha e inseparable relación entre las tecnologías informáticas y la propiedad intelectual, una de las tareas decisivas de los Estados miembros de la OMPI y de su Secretaría es supervisar de forma continua los tratados administrados por la Organización a fin de determinar si sus disposiciones se ajustan a los adelantos tecnológicos, incluido Internet, y, de ser necesario, proponer enmiendas pertinentes.

3. Concretamente, en lo relativo a lo que pueda tener que hacer la OMPI con los tratados que administra respecto de los términos “escrito”, “firma” y “documento”, la Organización ya se ha ocupado y sigue ocupándose intensamente de la cuestión con miras a facilitar la presentación internacional de solicitudes de patentes y de marcas. A este respecto cabe hacer particular referencia a determinadas disposiciones del Tratado sobre el Derecho de Patentes (PLT), el Tratado sobre el Derecho de Marcas (TLT) y el Tratado de cooperación en materia de patentes (PCT); concretamente, en relación con este último tratado, cabe mencionar la norma para la presentación y el procesamiento electrónicos de solicitudes internacionales (Standard for the Electronic Filing and Processing of International Applications).

4. Por consiguiente, habida cuenta de que la OMPI ya está realizando en gran medida la labor prevista en la carta de la CNUDMI en relación con los tratados que la Organización administra, se considera que no sería oportuno repetir este proceso en otra institución, especialmente porque para entender adecuadamente las disposiciones pertinentes de los tratados de la OMPI y los eventuales cambios que puedan requerir es preciso conocer exhaustivamente las prácticas de las oficinas nacionales de propiedad intelectual y su interacción con el sistema internacional de patentes y marcas. Además, a la Secretaría de la OMPI le preocuparía la duplicación de esfuerzos en distintas instituciones, lo cual podría crear confusión y propiciar resultados incoherentes.

5. No obstante lo anterior, la Secretaría de la OMPI está plenamente dispuesta a colaborar con la CNUDMI en su labor, de modo que le sea útil y contribuya a evitar esas posibles dificultades. Con tal fin, la Secretaría de la OMPI propone que se organice, en un lugar y una fecha oportunamente convenidos, una sesión de información para la secretaría de la CNUDMI con la finalidad de que ésta se familiarice con la labor que lleva a cabo la OMPI para actualizar sus tratados con miras a que puedan aplicarse por vía informática.

5. Organización Mundial de Aduanas

[Original: inglés]

[10 de junio de 2002]

1. La Organización Mundial de Aduanas (OMA) agradece a la CNUDMI que la haya invitado a contribuir a su estudio general sobre los posibles obstáculos jurídicos que pueden plantear los instrumentos internacionales para el desarrollo del comercio electrónico.

2. En 2001, la OMA adoptó la Declaración de Bakú sobre comercio electrónico, en la que se pedía a los servicios de aduanas que aplicaran una estrategia general en materia de comercio electrónico consistente en:

a) Simplificar los procesos y los requisitos aduaneros velando, al mismo tiempo, por mayores niveles de cumpli-

miento y de seguridad, lo cual contribuirá a su vez a reducir las cargas impuestas al comercio y los costos para asegurar el cumplimiento de los requisitos;

b) Formular operaciones comerciales internacionales fluidas y procesos conexos normalizados y sistemas de datos que puedan utilizarse con éxito entre todos los miembros de la OMA basándose en el modelo de datos aduaneros de la OMA y en el Convenio de Kyoto revisado;

c) Asegurar que la utilización del comercio electrónico permita a las administraciones aduaneras detectar y afrontar mucho antes los riesgos y asignar mejor los recursos a los sectores de mayor riesgo;

d) Confiar más en la utilización de datos comerciales para cumplir los requisitos aduaneros;

e) Velar por la adopción de requisitos seguros y accesibles y por la existencia de sistemas fiables de tecnología informática que resulten cómodos para el usuario y que permitan reciclar la información;

f) Explotar el potencial para mejorar el intercambio de información y de datos confidenciales entre las administraciones de los Estados miembros y, en particular, recurrir al concepto del número de referencia única de envío (UCR) para controlar íntegramente las etapas de cada operación comercial internacional;

g) Estrechar las relaciones con otros organismos gubernamentales que intervienen en el comercio internacional a fin de facilitar la transferencia fluida de datos de comercio internacional (concepto de ventana única) y para intercambiar datos confidenciales sobre riesgos a nivel nacional e internacional;

h) Asegurar que todas las reglas comerciales internacionales pertinentes estén actualizadas a fin de que los equivalentes funcionales electrónicos de los “documentos” y de las “firmas” tengan validez jurídica;

i) Asegurar que el personal de todas las categorías reciba la capacitación necesaria para adquirir los conocimientos técnicos requeridos para desempeñar su labor en un contexto electrónico plenamente automatizado.

3. Como se habrá observado, la OMA celebra la oportunidad de proporcionar a la CNUDMI detalles sobre algunos de sus instrumentos que desearía ver incluidos en el estudio de la CNUDMI. Esos instrumentos son los siguientes:

a) El Convenio internacional para la simplificación y armonización de los procedimientos aduaneros, en su forma enmendada (Convenio de Kyoto revisado), firmado el 26 de junio de 1999; todavía no está en vigor (10 de las 40 firmas requeridas);

b) Convenio relativo a la admisión temporal (Convenio de Estambul), firmado el 26 de junio de 1990; entró en vigor el 27 de noviembre de 1993; 38 Partes contratantes;

c) Convenio aduanero relativo al cuaderno ATA para la admisión temporal de mercancías; entró en vigor el 30 de julio de 1963; 62 Partes contratantes;

d) Recomendación del Consejo de Cooperación Aduanera (llamado ahora Organización Mundial de Aduanas) referente a las exigencias aduaneras en materia de facturas comerciales, firmada el 16 de mayo de 1979;

e) Recomendación del Consejo de Cooperación Aduanera relativa a la transmisión y autenticación de información

aduanera procesada por ordenador, firmada el 16 de junio de 1981.

4. La Secretaría de la OMA está muy interesada en mantener una cooperación continua con la CNUDMI y en recibir oportunamente una copia de los resultados finales a que llegue la CNUDMI.

6. Consejo de Europa

[Original: inglés]

[24 de junio de 2002]

1. El Consejo de Europa estudió con gran atención e interés el propósito de la CNUDMI de determinar y eliminar los posibles obstáculos jurídicos para el comercio electrónico que puedan derivarse de instrumentos de derecho mercantil internacional, así como el estudio que actualmente lleva a cabo la secretaría de la CNUDMI para determinar cuáles serán estos instrumentos internacionales.

2. La Secretaría del Consejo de Europa quisiera informar a la secretaría de la CNUDMI que la Convención del Consejo de Europa sobre Información y Cooperación Jurídica relativa a los servicios de la sociedad de información (ETS 180) permite hacer extensiva la aplicación de la Directiva EC/98/34 de la Unión Europea (modificada por la Directiva EC/98/48) a los Estados miembros del Consejo de Europa que no son miembros de la Unión Europea. Esta Convención, que quedó abierta a la firma en Moscú en octubre de 2001, tiene la finalidad de establecer un sistema de información y cooperación jurídica en el ámbito de los nuevos servicios de comunicaciones, conforme a la pauta de la Directiva 98/48/EC que permita a los Estados participantes conocer y comentar los proyectos de legislación sobre los “servicios de la sociedad de información”. Estos nuevos servicios son, de hecho, actividades interactivas realizadas por vía electrónica, normalmente a cambio de una remuneración. Esta Convención del Consejo de Europa y la Directiva deberían reflejarse en el estudio de la CNUDMI, pues constituyen un importante instrumento para desarrollar y facilitar el comercio internacional más allá del territorio de la Unión Europea, entre los miembros de ésta y los Estados miembros del Consejo de Europa que no son miembros de la Unión Europea.

3. Además, el Consejo de Europa quisiera señalar a la CNUDMI la labor del Consejo de Europa en materia de protección de los datos personales, que se lleva a cabo sobre la base de la Convención para la protección de las personas en lo relativo al procesamiento automático de datos personales, de 1981 (ETS 108). Esta labor ha dado lugar a varias recomendaciones y a varios informes que pueden repercutir en el comercio electrónico. En particular, el “contrato modelo para asegurar una protección de los datos equivalentes

en el contexto del intercambio transfronterizo de datos” (que puede encontrarse en el sitio de Internet del Consejo de Europa: <http://www.coe.int>), preparado conjuntamente por la Comisión Europea y por la Cámara de Comercio Internacional en 1992 y actualmente en vías de actualización, fija las cláusulas contractuales encaminadas a proteger los datos personales en los contratos que prevean la transmisión de datos a países cuyo régimen de protección de los datos personales sea insuficiente.

7. Asociación Latinoamericana de Integración

[Original: español]

[17 de mayo de 2002]

La Secretaría General de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) ha emprendido estudios sobre la situación y las perspectivas actuales del comercio electrónico en los 12 Estados miembros de la Asociación, en cuyos capítulos se analiza el marco legal y reglamentario del comercio electrónico en la región. Esos estudios sobre comercio electrónico pueden encontrarse, en versión española y portuguesa, en el sitio de Internet de la ALADI (www.aladi.org), concretamente en el enlace “Portal comercio electrónico —estudios e informes— organismos internacionales-ALADI”. La página mencionada, en concreto el enlace denominado “Normativa”, contiene también información sobre leyes y reglamentos del comercio electrónico en los Estados miembros de la ALADI.

C. Organizaciones internacionales no gubernamentales

1. Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga

[Original: inglés]

[24 de abril de 2002]

La Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA) sugiere que se agreguen al estudio las siguientes convenciones internacionales:

a) *Transporte aéreo*: Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, firmado en Varsovia el 12 de octubre de 1929 (Convenio de Varsovia), modificado por el Protocolo de Montreal No. 4, y por el Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (Convenio de Montreal de 1999);

b) *Transporte ferroviario*: Convenio sobre Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF).

A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.1

Adición

ÍNDICE

	<i>Página</i>
II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	656
A. Estados	656
1. Lituania	656
2. Níger	656
B. Organizaciones intergubernamentales	656
1. Comisión Europea	656
C. Organizaciones no gubernamentales internacionales.	657
1. Cámara de Comercio Internacional	657

II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

A. Estados

1. Lituania

[Original: inglés]

[22 de julio de 2002]

1. El Gobierno de Lituania expresa su reconocimiento por la labor que ha realizado la secretaría de la CNUDMI con su estudio sobre los posibles obstáculos jurídicos para el comercio electrónico en los instrumentos internacionales.

2. A juicio del Gobierno de Lituania, la metodología utilizada por la secretaría de la CNUDMI en el estudio es adecuada para el proyecto concebido por el Grupo de Trabajo. Sin embargo, considera que sería importante incluir en él alguna referencia a las reservas formuladas por los Estados a los instrumentos internacionales correspondientes, en caso de que éstas impusieran obstáculos al comercio electrónico (por ejemplo, nueve Estados declararon, de conformidad con los artículos 12 y 96 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, que se abstendrían de aplicar toda disposición del artículo 11, el artículo 29 o la Parte II de la Convención que permitiera que un contrato de compraventa o su modificación o rescisión por acuerdo, así como cualquier oferta, aceptación o cualquier otra manifestación de intención que se hicieran por un procedimiento que no fuera por escrito, en caso de que una de las partes tuviera su establecimiento en su territorio).

3. Otro asunto que se propuso como objeto de una labor futura fue la realización de un estudio en el que se analizaran las leyes modelo de la CNUDMI y las conclusiones preliminares sobre los tipos de disposiciones que pudieran crear obstáculos para el comercio electrónico.

2. Níger

[Original: francés]

[11 de julio de 2002]

1. El Níger acoge con satisfacción la elaboración, por parte de la CNUDMI de reglas uniformes sobre las firmas electrónicas y sus esfuerzos por asegurar que los conceptos

de “escrito”, “firma” y “documento” de los instrumentos de comercio internacional se entiendan de manera que den cabida a sus equivalentes electrónicos. Sin embargo, el Níger considera conveniente que la CNUDMI adopte medidas apropiadas para tener en cuenta las inquietudes de los países menos desarrollados en relación con los siguientes convenios y convenciones:

a) La Convención sobre el comercio de tránsito de los Estados sin litoral (Nueva York, 8 de julio de 1965) sirvió de base para promover el transporte internacional entre los Estados sin litoral y los Estados ribereños, en particular de África. Por ello, en el examen de los problemas relacionados con el comercio electrónico se deben tener en cuenta los intereses de dichos Estados dando voz, de una forma u otra, a los expertos de los Estados interesados.

b) El Convenio Aduanero relativo al Transporte Internacional de Mercancías al Amparo de los Cuadernos TIR (Ginebra, 14 de noviembre de 1975) regula la función decisiva y múltiple de los cuadernos TIR (controles, medios de prueba, etc.) para la facilitación del tráfico, en particular en África occidental. Por ello, conviene proseguir el análisis y ampliarlo a fin de tener en cuenta también a los países africanos.

2. Podrían formularse observaciones análogas en relación con otros tratados, en particular el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (Ginebra, 19 de mayo de 1956) y su protocolo (Ginebra, 5 de julio de 1978), habida cuenta de la función de la carta de porte en el comercio internacional por carretera en nuestra región.

B. Organizaciones intergubernamentales

1. Comisión Europea

[Original: inglés]

[16 de julio de 2002]

La Dirección General de la Sociedad de la Información de la Comisión Europea entiende que el estudio se centra en los instrumentos de comercio internacional que pudieran crear obstáculos jurídicos para el comercio electrónico. Tras celebrar consultas con otras direcciones generales de la Comisión Europea, la Comisión informó a la CNUDMI de que, como la

Comisión no es depositaria de instrumentos internacionales, no tiene otros tratados que agregar al estudio. Además, la legislación de la Unión Europea no parece entrar en el ámbito del estudio de la CNUDMI.

C. Organizaciones no gubernamentales internacionales

1. Cámara de Comercio Internacional

[Original: inglés]

[18 de julio de 2002]

1. La Cámara de Comercio Internacional (CCI) valora la posibilidad de contribuir al estudio de la CNUDMI sobre los obstáculos que pueden imponer al comercio electrónico los actuales instrumentos que rigen el comercio internacional. Los miembros de la CCI tienen interés por comunicar sus experiencias empresariales concretas y esperan que éstas resulten útiles para la CNUDMI.

2. La CCI se propone formular más observaciones de fondo relativas a los proyectos propuestos, incluida la labor en curso sobre la formación de los contratos, antes de los períodos de sesiones de los grupos de trabajo de la CNUDMI previstos

para octubre. A continuación se indican las observaciones generales de la CCI sobre el proyecto de “convención general”:

a) La CCI apoya esta labor si con la revisión de los requisitos sobre la forma escrita los tratados internacionales dejan de imponer obstáculos al comercio. Sin embargo, a juicio de la Cámara, sería muy importante definir la labor con claridad, porque actualmente las operaciones comerciales se rigen por el enunciado de muchos tratados internacionales;

b) La CCI considera que aún sería prematuro que la CNUDMI intentara determinar la forma que debería revestir el resultado de su trabajo (es decir, instrumento interpretativo, convención, directrices o leyes modelo); por lo tanto, insta a la Comisión a que prosiga la labor básica necesaria sobre las cuestiones que a su vez servirán de orientación para determinar la forma apropiada que deberá revestir el producto de su labor. En general, la CCI considera que ese producto debe complementar la legislación o los tratados en vigor en lugar de volver a analizarlos;

c) La CCI considera que la CNUDMI no debería emprender la labor de redacción hasta que se hubiera hecho una investigación amplia y un análisis pericial exhaustivo sobre las cuestiones de interés.

A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.2

Recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales

Adición

ÍNDICE

	<i>Página</i>
II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	657
A. Estados	657
Bélgica	657

II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

A. Estados

Bélgica

[Original: francés]

1. Las observaciones de la delegación de Bélgica se limitan esencialmente a aquellos convenios y convenciones internacionales cuyas repercusiones en el contexto del comercio electrónico debería analizar el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico, como se propone en el estudio, durante sus deliberaciones sobre la elaboración de un instrumento internacional encaminado a abordar ciertas cuestiones relacionadas con la contratación electrónica. Se trata de los siguientes instrumentos: la Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 14 de junio de 1974) y el protocolo por el que se la enmienda (Viena, 11 de abril de 1980); la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 11 de

abril de 1980); el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (Viena, 17 de abril de 1991); la Convención sobre el Contrato de Transporte Internacional de Pasajeros y Equipaje por Carretera (Ginebra, 1.º de marzo de 1973) y el protocolo por el que se la enmienda; el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (Hamburgo, 31 de marzo de 1978), y el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías (Ginebra, 24 de mayo de 1980).

2. La delegación de Bélgica se pregunta si ha entendido correctamente que en la propuesta mencionada se supone que una futura convención internacional sobre la contratación electrónica podría, por sí misma, resolver las dificultades derivadas de la aplicación de los mencionados instrumentos en el contexto del comercio electrónico, sin necesidad de enmendarlos. Un planteamiento de esa índole se apartaría del propuesto en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.89, a saber, la elaboración de un acuerdo interpretativo en forma simpli-

ficada. En vista de las normas del derecho de los tratados, particularmente las relativas a la aplicación de tratados sucesivos, no queda claro de qué manera la mera yuxtaposición de una nueva convención permitiría resolver los problemas planteados por los instrumentos anteriores.

3. En lo que respecta a la cuestión de saber si, en esencia, las disposiciones del proyecto de convención sobre la contratación electrónica, como las examinadas por el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 39.º período de sesiones (véase el documento A/CN.9/WG.IV/WP.95), permitirían resolver las dificultades señaladas en el estudio, cabría destacar tres aspectos.

4. En primer lugar, las disposiciones relativas al intercambio de notificaciones, declaraciones o comunicaciones entre las partes sólo podrían plantear dificultades si en el proyecto, en particular en el artículo 10, se permitiera el uso de datos electrónicos no sólo en la etapa de formación del contrato propiamente dicha, sino también en la ejecución del contrato.

5. En segundo lugar, y más concretamente, las dificultades emanadas de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, particularmente la cuestión de la aplicabilidad de la Convención a la venta de “bienes virtuales”, parecen ser de distinto carácter. No se relacionan, por sí mismas, con la utilización de datos electrónicos en el contexto de un contrato, sino que únicamente se derivan de la definición del ámbito de aplicación de la Convención, que se limita a la venta de “mercaderías”, término que generalmente se ha interpretado como bienes muebles tangibles y que, por consiguiente, excluiría los bienes virtuales. Si así fuera, esa Convención sólo se podría aplicar a la venta de bienes virtuales, cuando procediera, si se modificara su ámbito de aplicación, no simplemente si se aplicaran las normas del proyecto de convención sobre la contratación electrónica.

6. En tercer lugar, en lo que concierne a las dificultades vinculadas a ciertos requisitos de forma, particularmente los relativos a la existencia de un escrito o documento, el proyecto de convención sólo podría resolverlas bajo cualquier circunstancia, si se especificara claramente la distinción establecida

en el párrafo 2 del artículo 6 entre, por una parte, las cuestiones resueltas en la convención y, por la otra, las cuestiones reguladas por la convención pero no resueltas en ella, que, a falta de la aplicación de principios generales, debe resolver el derecho aplicable en virtud de las normas del derecho internacional privado. En este contexto, si se interpretara que el artículo 13 del proyecto, relativo a los requisitos de forma, remite esa cuestión al derecho aplicable, el proyecto tal vez no serviría de ayuda para resolver las dificultades mencionadas. Eso sería tanto más incomprensible cuanto que en el artículo 10 se afirma el principio de la validez de un contrato celebrado por vía electrónica, a menos que se deba entender que el artículo 13, contrariamente al artículo 10, sólo abarca la cuestión de la prueba del contrato y no su validez, lo que no parecería muy conveniente.

7. En general, la delegación de Bélgica apoya las conclusiones del estudio con respecto a los demás instrumentos examinados, que implican la necesidad de que algunos de ellos se examinen en otros foros. No obstante, habría que garantizar la compatibilidad de las soluciones que pudieran surgir de esos exámenes. Eso rige, en particular, con respecto al Convenio relativo al Contrato de Transporte Internacional de Mercancías por Carretera, de 19 de mayo de 1956, cuyos fines son análogos a los de la Convención sobre el Contrato de Transporte Internacional de Pasajeros y Equipaje por Carretera, de 1.º de marzo de 1973, y con respecto a la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, de 10 de junio de 1958, y la Convención Europea sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 21 de abril de 1961, que plantean algunas de las mismas cuestiones que las comprendidas en el proyecto de convención sobre contratación electrónica. Cabe observar, también, que las dificultades planteadas por las versiones electrónicas de los conocimientos de embarque y demás documentos de transporte en el contexto del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 31 de marzo de 1978, también podrían abordarse en la labor futura del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en relación con las cuestiones jurídicas vinculadas a la transferencia de derechos, en particular los relativos a los bienes tangibles, por medios electrónicos.

A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.3

Adición*

ÍNDICE

	<i>Página</i>
II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	659
A. Estados	659
1. Estados Unidos de América	659
B. Organizaciones intergubernamentales	660
1. Fondo Monetario Internacional	660
2. Banco Asiático de Desarrollo	660

* La secretaría de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional presenta esta adición con retraso debido a que recibió tardíamente las observaciones que se reproducen en ella.

II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

A. Estados

1. Estados Unidos de América

[Original: inglés]

[7 de agosto de 2002]

1. Los Estados Unidos de América se felicitan de tener la oportunidad de formular observaciones sobre el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 y hacen suya la conclusión a que llegó la Comisión en su 35.º período de sesiones en el sentido de que la siguiente reunión del Grupo de Trabajo había de concentrarse en ese documento y en las cuestiones que en él se planteaban.

2. Examinando las convenciones existentes, el Grupo de Trabajo podrá determinar si es preciso complementarlas o dar una interpretación, o ambas cosas, para facilitar su aplicación a operaciones de comercio electrónico. Tal vez resulte necesario hacer una distinción entre las cuestiones generales aplicables a una amplia gama de tipos de operaciones, a cuestiones dependientes de prácticas comerciales especializadas y a cuestiones que no puedan reglamentarse hasta que evolucionen las prácticas de comercio electrónico.

3. La opinión de los Estados Unidos concuerda con la de quienes estiman que aún es pronto para definir la forma de los textos jurídicos que puedan emanar de nuestra labor relativa al documento A/CN.9/WG.IV/WP.94, y tomamos nota de la opinión según la cual el examen del documento por parte del Grupo de Trabajo en sí podía ser de mucha utilidad para orientar a las partes que concierten operaciones o a otras organizaciones. Otra posibilidad que también se examinó en los documentos de la Secretaría es la de formular un “protocolo general”. Ese protocolo podría aportar nuevas disposiciones o formular interpretaciones convenientes en los textos internacionales existentes que fueran aplicables entre los Estados parte en el protocolo y tal vez únicamente a los instrumentos especificados por cada Estado parte.

4. Los Estados Unidos también están de acuerdo con las opiniones expresadas en el 35.º período de sesiones de que el actual proyecto de texto sobre la formación de contratos (A/CN.9/WG.IV/WP.95, anexo I), que fue examinado por el Grupo de Trabajo en su último período de sesiones, requiere ahora un análisis más detallado de los problemas que se plantean simultáneamente en el derecho que rige la compraventa y en el de los contratos. En opinión de los Estados Unidos, este análisis podría efectuarse simultáneamente con la preparación de estudios, reuniones de grupos de expertos y por otros medios. Se ha señalado que un eventual tratado sobre la formación de contratos podría acabar incorporándose a un protocolo basado en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94.

5. Con respecto a la labor del Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones basada en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94, la larga lista de convenciones enumeradas puede parecer enorme. Los Estados Unidos sugieren que inicialmente el Grupo de Trabajo se limite a abordar los tratados de derecho mercantil formulados por la CNUDMI, debidamente enunciados en el primer grupo de convenciones del mencionado documento de trabajo. De este modo podría tratarse un grupo viable de convenciones y problemas que fueran claramente competencia de la Comisión y, sobre la marcha, ir abordando otros instrumentos internacionales.

6. Cuatro de los textos preparados por la CNUDMI que se mencionan en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 son la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 1974); la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980); la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente (Nueva York, 1995), y la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (Nueva York, 1988). En el contexto de estas cuatro convenciones, los Estados Unidos consideran que será necesario diferenciar las prácticas especializadas. Por ejemplo, la definición de términos como el de “escrito” en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico puede ser válida para la Convención sobre la Compraventa y para la de la Prescripción, pero tal vez no lo sea todavía para las convenciones sobre los títulos negociables o las garantías, dado que, según las recientes indicaciones, las prácticas que rigen los títulos negociables electrónicos y otros títulos están todavía en fase de formación en el mundo de la banca y del comercio de importación y exportación, y sus aplicaciones en el comercio aún son limitadas.

7. El Grupo de Trabajo también podría plantearse la posibilidad de aunar esfuerzos con el Grupo de Trabajo III (Derecho del Transporte), por ejemplo, en lo relativo al Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (1991), dado que posiblemente ambos grupos de trabajo se ocupen de la transferibilidad de derechos sobre bienes corporales mediante el comercio electrónico. También podrían colaborar sobre el tema de la transferencia de derechos sobre bienes inmateriales, como los derechos de pago, que pueden ser de interés para otros grupos de trabajo, como el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales).

8. Por último, en el primer grupo de tratados enunciados en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94 figura también la Convención sobre el comercio de tránsito de los Estados sin litoral. La Secretaría ha señalado con razón que esa convención y otras de las enunciadas en el mencionado documento regulan en lo esencial cuestiones de derecho público. A juicio de los Estados Unidos, el Grupo de Trabajo debería plantearse la posibilidad de ocuparse también de otras convenciones que figuran en la misma categoría, siempre y cuando los órganos de los que emanan consideren factible y apropiado que la Comisión se ocupe de ellas.

9. Dicho esto, sugerimos que el Grupo de Trabajo seleccione algunos textos regionales y se ocupe de ellos de la misma manera, manteniendo en lo posible un equilibrio regional adecuado entre este tipo de instrumentos. Por ejemplo, en el hemisferio occidental, cabe citar las convenciones de derecho privado y público preparadas por la Organización de los Estados Americanos, así como los textos de órganos subregionales como el Mercado Común del Sur, la Comunidad Andina, la Comunidad del Caribe, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte y otros instrumentos. Los Estados Unidos prevén que delegaciones de otras regiones presenten recomendaciones similares.

10. Por último, como cuestión de trabajo, los Estados Unidos sugieren que se reagrupen en “cestas” las cuestiones pertinentes y los tipos de tratados, a fin de poder comparar los problemas comunes de distintas convenciones y de po-

der formular así reglas apropiadas o de dar una orientación adecuada.

11. Al margen de unas u otras convenciones, el Grupo de Trabajo tal vez desee promover reglas generales para facilitar el comercio electrónico que se remitan a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico o enunciando disposiciones de dicha Ley Modelo en un capítulo aparte de ese protocolo, a fin de que los Estados puedan acceder a aplicar total o parcialmente esas reglas. Puede ser de gran utilidad fomentar un criterio común y este enfoque puede quedar justificado con la amplia aplicación que ya tienen estas reglas particulares.

12. Los Estados Unidos ya están deseando participar en las sesiones del Grupo de Trabajo en que se examinen los problemas que plantea el comercio electrónico y esperan que con ello se fomente ese comercio en todas las regiones.

B. Organizaciones intergubernamentales

1. Fondo Monetario Internacional

[Original: inglés]

[19 de agosto de 2002]

1. El Fondo Monetario Internacional no actúa de forma general o especial como depositario de instrumentos jurídicos internacionales. Por esta razón, no puede proponer ningún instrumento para que se incluya en el estudio de la CNUDMI. Del mismo modo, el Fondo no está informado de los instrumentos jurídicos depositados en sus Estados miembros, por

lo que no está en condiciones de señalar a la CNUDMI ningún tratado que imponga obstáculos jurídicos a la utilización del comercio electrónico a nivel internacional.

2. El Fondo está muy interesado en que la buena relación de trabajo entre las Naciones Unidas y el Fondo se haga extensiva al comercio electrónico. Si bien el Fondo no presenta ninguna observación sobre las conclusiones preliminares, desearía que se le mantuviera continuamente al corriente de los progresos realizados y, por nuestra parte, nos complacerá ofrecer nuestras opiniones periciales sobre cuestiones que guarden relación con las actividades y el mandato del Fondo.

2. Banco Asiático de Desarrollo

[Original: inglés]

[8 de agosto de 2002]

1. El Banco Asiático de Desarrollo da las gracias a la Secretaría por su carta referente a la labor de la CNUDMI en materia de comercio electrónico, en la que se interesa por los instrumentos comerciales internacionales respecto de los cuales el Banco Asiático de Desarrollo o sus Estados miembros actuaran como depositarios y que desearan ver incluidos en el estudio realizado por la Secretaría.

2. El Banco Asiático de Desarrollo aprecia mucho la importancia de la labor que desempeña la CNUDMI en este importante ámbito. Sin embargo, por el momento el Banco no actúa como depositario de ningún instrumento del tipo de instrumentos a que se hace referencia en la carta de la Secretaría.

A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.4

Adición

ÍNDICE

	<i>Página</i>
II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	660
A. Estados	660
1. Suiza	660
B. Organizaciones intergubernamentales	661
1. Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos	661

II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

A. Estados

1. Suiza

[Original: francés/inglés]

[3 de octubre de 2002]

1. La delegación de Suiza comparte la opinión adoptada por la Secretaría en las conclusiones del documento A/CN.9/WG.IV/WP.94. En consecuencia, considera que, en lugar de crear un nuevo instrumento en forma de acuerdo general, habría que incluir una “cláusula general” en las convenciones que se están elaborando sobre los distintos aspectos a que se refiere el acuerdo propuesto, como la contratación por

vía electrónica, el derecho de transporte, la transferencia de derechos y el arbitraje.

2. El objetivo principal del acuerdo general propuesto (el tratamiento equitativo de los escritos y de sus equivalentes electrónicos en el contexto de las operaciones comerciales) es una de las cuestiones de que se ocupa el proyecto de convención sobre determinados asuntos de la contratación electrónica. En el artículo 13 de este proyecto se dispone que, conforme a la legislación interna de los Estados Miembros, la expresión “por escrito” y el término “firma” podrán dar cabida a sus equivalentes electrónicos. Por medio de una “cláusula general”, esta norma podría hacerse extensiva a algunos instrumentos internacionales relativos al comercio electrónico.

3. Sin embargo, hay obstáculos impuestos a las operaciones electrónicas que no se abordan en el mencionado proyecto de convención, por ejemplo aquél al que se refiere el artículo 5 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico de 1996, en el que se establece el principio general de que no se negarán efectos jurídicos a una comunicación por la sola razón de que esté en forma de mensaje de datos. Este principio sería importante en el presente contexto, especialmente en el caso de las notificaciones y declaraciones hechas con arreglo a la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías o la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, o en el caso de las comunicaciones presentadas con arreglo al Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (véanse las páginas 6 y siguientes y 10 y siguientes del documento A/CN.9/WG.IV/WP.94). En consecuencia, la delegación de Suiza considera que debe agregarse al proyecto de convención sobre contratación electrónica una disposición en que se consagre este principio en la legislación nacional, y habría que complementarla con una “cláusula general” por la que se hiciera extensivo su ámbito de aplicación a ciertos convenios y convenciones y acuerdos internacionales.

4. Lo que sí abarca el proyecto de convención es la cuestión del momento y el lugar en que se tendrá por expedida y recibida una comunicación en formato electrónico (artículo 11). En este aspecto, el ámbito de aplicación de dicha norma podría hacerse extensivo también a algunos instrumentos internacionales.

5. Además, la delegación de Suiza comparte la opinión de la Secretaría en el sentido de que las cuestiones que se plantean en relación con la sustitución electrónica de los documentos de transporte y (otros) instrumentos negociables, o con respecto al arbitraje, son de carácter particular y requieren un análisis a fondo, para el cual los foros apropiados serían las reuniones celebradas por el Grupo de Trabajo u otros órganos sobre las cuestiones de la transferencia de derechos por medios electrónicos, el derecho del transporte y el arbitraje.

6. La delegación de Suiza respalda la postura de Bélgica (documento A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.2), conforme a la cual las dificultades que se plantean con respecto a los “bienes virtuales” en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías no guardan relación en sí con la utilización de datos electrónicos en el contexto de un contrato, sino que únicamente se derivan de la definición del ámbito de aplicación de la Convención. Convendría, pues, examinar esta cuestión al proceder eventualmente a revisar dicho instrumento.

7. En cuanto a la naturaleza de un posible acuerdo general, o de las “cláusulas generales” que se incorporarían a otros instrumentos relativos a las cuestiones del comercio electrónico, se han presentado dos conceptos distintos al Grupo de Trabajo. En el estudio de la Profesora Burdeau (anexo del documento A/CN.9/WG.IV/WP.89) se considera que un acuerdo interpretativo bastaría para eliminar de los tratados en vigor los obstáculos para el comercio electrónico. En cam-

bio, la delegación de Francia (documento A/CN.9/WG.IV/WP.93) ni siquiera parece considerar necesario un acuerdo interpretativo y propone que el nuevo instrumento sea un mero acuerdo suplementario en el que se admitan los equivalentes electrónicos sin interpretar, modificar ni enmendar los tratados existentes. A juicio de la delegación de Suiza, no puede decidirse *a priori* la cuestión de si conviene o no enmendar o sencillamente complementar los tratados en vigor. Para resolverla habría que examinar cada uno de estos tratados e interpretarlos con arreglo a los criterios previstos en ellos. Este examen puede tener tres resultados diferentes: 1) el tratado da cabida a los equivalentes electrónicos; 2) el tratado no da cabida a los equivalentes electrónicos, y 3) en el tratado no se aborda la cuestión. En el primer caso, no se debe adoptar ninguna medida; en el segundo, hay que enmendar el tratado, y en el tercero basta con aprobar disposiciones complementarias en un nuevo instrumento. Ello significa que, para tener la seguridad de que surtirá efecto en relación con todos los instrumentos previstos (y de que así lo considerarán los tribunales de los países), en el acuerdo general debe tenerse presente la posibilidad de que entrañe la enmienda de algunos de los instrumentos, y por esta razón formularlo como una revisión. Ello podría ser importante en los casos en que se prevean normas especiales para la revisión de un instrumento internacional y en que sus Estados miembros no sean los mismos que los que se han adherido al acuerdo general. La delegación de Suiza no cree posible sustraerse a la necesidad de una revisión optando por la forma de una interpretación auténtica. Modificar las reglas de interpretación de un instrumento significa enmendarlo, por lo cual debe considerarse una revisión.

B. Organizaciones intergubernamentales

1. Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos

[Original: inglés]

[11 de septiembre de 2002]

1. La Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) se complace en confirmar que, de acuerdo con sus análisis, no tiene instrumentos que entren en el ámbito del estudio de la CNUDMI.

2. La OCDE señala que sin duda algunos de sus instrumentos guardan relación con el comercio electrónico, pero con ellos no se ha pretendido en modo alguno imponer obstáculos jurídicos a la utilización del comercio electrónico.

3. Los instrumentos de la OCDE suelen adoptar la forma de recomendaciones que no son jurídicamente vinculantes, pero que representan la voluntad política de los países miembros.

4. Entre las recomendaciones referentes al comercio electrónico figuran las relativas a la protección de los datos personales (1980), la criptografía (1997), la protección del consumidor (1999) y la seguridad de los sistemas de información (2002), cuyos textos se han publicado en el sitio de la Organización en Internet (véase <http://www.oecd.org/legal>).

C. Informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 41.º período de sesiones* (Nueva York, 5 a 9 de mayo de 2003)
(A/CN.9/528) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN: DELIBERACIONES ANTERIORES DEL GRUPO DE TRABAJO	1-15	662
II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	16-22	664
III. RESUMEN DE LAS DELIBERACIONES Y DECISIONES	23-25	665
IV. CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA: DISPOSICIONES PARA UN PROYECTO DE CONVENCIÓN	26-151	665
Observaciones generales	26-31	665
Artículo 1. Ámbito de aplicación	32-48	666
Artículo 2. Exclusiones	49-64	668
Artículo 3. Materias que no se rigen por la presente Convención ..	65-69	670
Artículo 4. Autonomía de las partes	70-75	670
Artículo 5. Definiciones	76-77	671
Artículo 6. Interpretación	78-80	671
Artículo 7. Ubicación de las partes	81-93	672
Artículo 8. Utilización de los mensajes de datos en la formación de contratos	94-108	673
Artículo 9. Invitaciones a presentar ofertas	109-120	675
Artículo 10. Otros usos de mensajes de datos en [las operaciones] [relación con los contratos internacionales]	121-131	676
Artículo 11. Tiempo y lugar del envío y la recepción de un mensaje de datos	132-151	677

I. INTRODUCCIÓN: DELIBERACIONES ANTERIORES DEL GRUPO DE TRABAJO

1. En su 33.º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) procedió a un intercambio preliminar de opiniones sobre su labor futura en materia de comercio electrónico. Se señalaron tres temas cuyo examen por la Comisión sería aconsejable y viable en el marco de esa labor: la contratación electrónica considerada desde la perspectiva de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (en adelante “la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa”); la solución de controversias por medios electrónicos, y la desmaterialización de los documentos de titularidad, particularmente en la industria del transporte.

2. La Comisión acogió favorablemente la propuesta de seguir estudiando la conveniencia y viabilidad de que esos temas pasaran a formar parte de su labor futura. Convino en general en que, después de terminar la preparación de la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas, el Grupo de Trabajo examinaría, en su 38.º período de sesiones, algunos o todos los temas mencionados, así como cualquier otro tema, a fin de hacer propuestas más concretas para la labor futura de la Comisión en su 34.º período de sesiones, en 2001. Se acordó que la labor que realizaría el Grupo de Trabajo podría incluir el examen paralelo de varios temas, así como el examen preli-

minar del posible contenido de algún régimen uniforme sobre ciertos aspectos de los temas antes mencionados². El Grupo de Trabajo examinó esas propuestas en su 38.º período de sesiones, celebrado en 2001, sobre la base de un conjunto de notas relativas a una posible convención destinada a eliminar todo obstáculo para el desarrollo del comercio electrónico que pueda haber en las convenciones internacionales existentes (A/CN.9/WG.IV/WP.89); la desmaterialización de los documentos de titularidad (A/CN.9/WG.IV/WP.90), y la contratación electrónica (A/CN.9/WG.IV/WP.91).

3. El Grupo de Trabajo examinó extensamente las cuestiones relativas a la contratación electrónica (A/CN.9/484, párrs. 94 a 127). Concluyó sus deliberaciones sobre la labor futura recomendando a la Comisión que diera prioridad a la labor preparatoria de un instrumento internacional sobre ciertas cuestiones suscitadas por la contratación electrónica. Al mismo tiempo, se convino en recomendar a la Comisión que encomendara a la Secretaría la preparación de los estudios requeridos para abordar otros tres temas considerados por el Grupo de Trabajo, a saber: *a*) un estudio completo de los obstáculos jurídicos que dificultaban el desarrollo del comercio electrónico existentes en los instrumentos internacionales; *b*) otro estudio sobre las cuestiones relacionadas con la transferencia de derechos, en particular de derechos sobre bienes corporales, por medios electrónicos, y los mecanismos para llevar un registro público de la cesión de dichos bienes o de la constitución de garantías reales sobre los mismos, y *c*) un estudio en el que se examinara la Ley Modelo

* Este informe no ha podido presentarse antes debido a la fecha tardía en que el Grupo de Trabajo celebró su período de sesiones.

¹Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 1489, No. 25567.

²*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párrs. 384 a 388.

de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, así como el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, para ver si respondían a las necesidades específicas del arbitraje por medios electrónicos (A/CN.9/484, párr. 134).

4. En el 34.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en 2001, las recomendaciones del Grupo de Trabajo recibieron amplio apoyo, por considerarse que constituían una base sólida para la labor futura de la Comisión. Sin embargo, se expresaron opiniones divergentes respecto a la prioridad relativa que cabía asignar a los temas. Según una de ellas, el proyecto destinado a eliminar todo obstáculo jurídico para el desarrollo del comercio electrónico que pudiera dimanar de los instrumentos internacionales actuales debía gozar de prelación sobre los demás temas, en particular, sobre el de la elaboración de un nuevo instrumento internacional relativo a la contratación electrónica. Se dijo que las referencias a “escrito”, “firma”, “documento” y otros términos análogos que figuraban en las convenciones de derecho uniforme y los acuerdos comerciales existentes suponían ya obstáculos jurídicos y una fuente de incertidumbre para las operaciones internacionales negociadas por vía electrónica. No convenía demorar ni descuidar la labor tendiente a eliminarlos dando prioridad a cuestiones de contratación electrónica.

5. No obstante, prevaleció la opinión de mantener el orden de prioridad que había recomendado el Grupo de Trabajo. Se señaló al respecto que la preparación de un instrumento internacional sobre la contratación electrónica y el examen de la vía apropiada para eliminar los obstáculos jurídicos para el comercio electrónico en las convenciones de derecho uniforme y los acuerdos comerciales existentes no eran incompatibles. Se recordó a la Comisión que en su 33.º período de sesiones se había acordado que la labor que realizaría el Grupo de Trabajo podría incluir el examen paralelo de varios temas, así como el estudio preliminar del posible contenido de algún régimen uniforme sobre ciertos aspectos de los temas antes mencionados³.

6. Se expresaron también opiniones divergentes acerca del alcance de la labor futura en materia de contratación electrónica, y acerca del momento adecuado para iniciarla. Según cierto parecer, debería circunscribirse dicha labor a los contratos de compraventa de bienes corporales. Pero prevaleció, durante las deliberaciones de la Comisión, el parecer de que se diera al Grupo de Trabajo un mandato amplio para tratar de todas las cuestiones suscitadas por la contratación electrónica sin limitar su alcance desde un principio. No obstante, quedó entendido que el Grupo de Trabajo no abordaría ni las operaciones con consumidores ni los contratos que previeran un uso limitado de derechos de propiedad intelectual. La Comisión tomó nota de la hipótesis de trabajo preliminar para la labor adoptada por el Grupo de Trabajo de que se prepararía un instrumento autónomo, en forma de convención, que resolviera, en sentido amplio, las cuestiones relativas a la formación del contrato, en el marco del comercio electrónico (A/CN.9/484, párr. 124), tratando de evitar toda interferencia indebida en el régimen bien establecido de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa (A/CN.9/484, párr. 95) o en el régimen generalmente aplicable a la formación del contrato. Recibió amplio apoyo la idea expresada en el contexto del 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo de que, en la medida posible, se evitara dar a las operaciones

de compraventa efectuadas por Internet un trato distinto del que se daba a las realizadas por medios más tradicionales (A/CN.9/484, párr. 102).

7. Con respecto al calendario de la labor que habría de realizar el Grupo de Trabajo, se apoyó la idea de proceder sin demora al examen de la labor futura durante el tercer trimestre de 2001. No obstante, se expresó enfáticamente también la opinión de que sería preferible que el Grupo de Trabajo esperara hasta el primer trimestre de 2002 a fin de dar a los Estados tiempo para celebrar consultas internas. La Comisión aceptó esa sugerencia y decidió que la primera sesión del Grupo de Trabajo, dedicada a las cuestiones de la contratación electrónica, se celebrara en el primer trimestre de 2002⁴.

8. En su 39.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó una nota de la Secretaría en la que se analizaban determinadas cuestiones de contratación electrónica. La nota contenía, como anexo I, un anteproyecto de convención denominado provisionalmente “Anteproyecto de convención sobre contratos [internacionales] celebrados o probados por mensajes de datos” (A/CN.9/WG.IV/WP.95). El Grupo de Trabajo examinó, además, una nota de la Secretaría por la que se transmitían las observaciones formuladas por un grupo especial de expertos establecido por la Cámara de Comercio Internacional para examinar las cuestiones planteadas en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.95 y los proyectos de disposición enunciados en su anexo I (A/CN.9/WG.IV/WP.96).

9. El Grupo de Trabajo inició sus deliberaciones examinando la forma y el alcance del anteproyecto de convención (véase A/CN.9/509, párrs. 18 a 40). El Grupo de Trabajo convino en postergar el examen de lo que se excluiría del proyecto de convención hasta que se hubieran estudiado las disposiciones relativas a la ubicación de las partes y a la formación del contrato. En particular, el Grupo de Trabajo decidió proseguir sus deliberaciones examinando en primer lugar los artículos 7 y 14, ambos referidos a cuestiones relacionadas con la ubicación de las partes (A/CN.9/509, párrs. 41 a 65). Después de haber concluido su examen inicial de esas disposiciones, el Grupo de Trabajo pasó a abordar las disposiciones relativas a la formación del contrato en los artículos 8 a 13 (A/CN.9/509, párrs. 66 a 121). El Grupo de Trabajo finalizó sus deliberaciones sobre el proyecto de convención debatiendo el proyecto de artículo 15 (A/CN.9/509, párrs. 122 a 125). El Grupo de Trabajo convino en que examinaría los artículos 2 a 4, que trataban del ámbito de aplicación del proyecto de convención, y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación) en su 40.º período de sesiones. Pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del anteproyecto de convención, que recogiera sus deliberaciones y decisiones, para examinarla en su 40.º período de sesiones.

10. Además, en su 40.º período de sesiones el Grupo de Trabajo recibió información sobre los progresos realizados por la Secretaría en su estudio de los obstáculos jurídicos para el comercio electrónico que podrían darse en los instrumentos de derecho mercantil existentes. Se informó al Grupo de que la Secretaría había comenzado la labor determinando y examinando los instrumentos de derecho mercantil pertinentes que figuran entre el gran número de tratados multilaterales digitados en poder del Secretario General. La Secretaría había concluido que 33 de esos tratados eran potencialmente importantes para el estudio y había analizado las posibles

³ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párr. 293.

⁴ *Ibíd.*, párr. 295.

cuestiones que podían plantear estos tratados en lo relativo a la utilización de medios electrónicos de comunicación. La Secretaría recogió en una nota las conclusiones preliminares a que había llegado con respecto a dichos tratados (A/CN.9/WG.IV/WP.94); esa nota se presentó al Grupo de Trabajo en su 39.º período de sesiones, celebrado en marzo de 2002.

11. El Grupo de Trabajo tomó nota de los progresos realizados por la Secretaría en dicho estudio, pero no dispuso de tiempo suficiente para examinar sus conclusiones preliminares. Pidió a la Secretaría que solicitara la opinión de los Estados miembros y de los observadores sobre el mencionado estudio y sus conclusiones, y que preparara un informe en que se recopilaran esas observaciones para someterlas al examen del Grupo de Trabajo en una etapa ulterior. El Grupo tomó nota de una declaración en que se subrayaba la importancia de que el estudio realizado por la Secretaría reflejara instrumentos de derecho mercantil procedentes de las diversas regiones geográficas representadas en la Comisión. Con esa finalidad, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que consultara a otras organizaciones internacionales, incluidas las del sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales, para saber si existían instrumentos internacionales de derecho mercantil de los que esas organizaciones o sus Estados miembros fueran depositarios, y que dichas organizaciones desearan ver incluidos en el estudio que realizaba la Secretaría.

12. La Comisión examinó el informe del Grupo de Trabajo en su 35.º período de sesiones, celebrado en 2002. Tomó nota con reconocimiento de que el Grupo había comenzado a examinar un posible instrumento internacional relativo a determinadas cuestiones de la contratación electrónica. La Comisión reafirmó su convicción de que un instrumento internacional que regulara ciertas cuestiones de la contratación electrónica podía contribuir a facilitar la utilización de medios modernos de comunicación en operaciones comerciales transfronterizas. La Comisión encomió al Grupo de Trabajo por los progresos realizados al respecto. Sin embargo, tomó nota también de las distintas opiniones que se expresaron en el Grupo de Trabajo respecto de la forma y el alcance del instrumento, sus principios básicos y algunas de sus características principales. La Comisión tomó nota, en particular, de la propuesta de que los exámenes del Grupo no se limitarían a los contratos electrónicos sino que se ocuparían también de los contratos comerciales en general, con independencia de los medios utilizados para su negociación. A juicio de la Comisión, los Estados miembros y observadores que participaran en las deliberaciones del Grupo de Trabajo debían disponer de tiempo suficiente para celebrar consultas sobre estas importantes cuestiones. A estos efectos, la Comisión consideró que resultaría preferible que el Grupo de Trabajo aplazara sus debates sobre un posible instrumento internacional relativo a determinadas cuestiones de la contratación electrónica hasta su 41.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 9 de mayo de 2003)⁵.

13. En lo que respecta al examen por el Grupo de Trabajo de los obstáculos jurídicos que pudieran imponer al comercio electrónico los instrumentos internacionales de derecho mercantil, la Comisión reiteró su apoyo a la labor del Grupo de Trabajo y de la Secretaría al respecto. La Comisión pidió al Grupo de Trabajo que en su 40.º período de sesiones,

previsto para octubre de 2002, dedicara la mayor parte del tiempo al examen de fondo de las diversas cuestiones que se habían planteado en el estudio inicial de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.94)⁶.

14. En su 40.º período de sesiones (Viena, 14 a 18 de octubre de 2002), el Grupo de Trabajo examinó el estudio de los eventuales obstáculos jurídicos para el comercio electrónico que figuraba en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94. El Grupo de Trabajo estuvo en general de acuerdo con el análisis efectuado por la Secretaría e hizo suyas sus recomendaciones (véase A/CN.9/527, párrs. 24 a 71). El Grupo de Trabajo convino en recomendar a la Secretaría que siguiera las sugerencias de ampliar el alcance de dicho estudio a fin de examinar los eventuales obstáculos para el comercio internacional que pudieran dimanar de los instrumentos que otras organizaciones internacionales habían sugerido someter a estudio, y que examinara con esas organizaciones la manera de llevar a cabo dicho estudio, habida cuenta de las restricciones impuestas a la Secretaría por su actual carga de trabajo. El Grupo de Trabajo invitó a los Estados miembros a que ayudaran a la Secretaría en la tarea de encontrar expertos o fuentes de información adecuadas en las diversas especialidades abordadas por los instrumentos internacionales de que se trataba.

15. El Grupo de Trabajo utilizó el tiempo restante de su 40.º período de sesiones para reanudar el debate sobre el anteproyecto de convención. El Grupo de Trabajo inició su labor con un examen general del alcance del anteproyecto de convención (véase A/CN.9/527, párrs. 72 a 81). El Grupo de Trabajo pasó seguidamente a examinar los artículos 2 a 4 relativos al ámbito de aplicación del nuevo régimen y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación) (A/CN.9/527, párrs. 82 a 126). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que le preparara un texto revisado del anteproyecto de convención para que pudiera examinarlo en su 41.º período de sesiones.

II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

16. El Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico, integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su 41.º período de sesiones del 5 al 9 de mayo de 2003 en Nueva York. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Alemania, Austria, Brasil, Burkina Faso, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Fiji, Francia, Honduras, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, Lituania, Marruecos, México, Paraguay, Sierra Leona, Singapur, Sudán, Suecia y Tailandia.

17. Asistieron al período de sesiones observadores de los Estados siguientes: Arabia Saudita, Belarús, Bélgica, Dinamarca, Filipinas, Finlandia, Gabón, Irlanda, Islas Marshall, Kuwait, Madagascar, Panamá, Perú, Polonia, Qatar, República Árabe Siria, República de Corea, República Dominicana, Santa Sede, Sri Lanka, Suiza, Timor-Leste y Turquía.

⁵ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17).

⁶ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párr. 207.

18. Además, asistieron al período de sesiones observadores de las organizaciones internacionales siguientes:

a) *Organizaciones del sistema de las Naciones Unidas:* Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI); Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo;

b) *Organizaciones intergubernamentales:* Banco Mundial, Comisión Europea y Unión Asiática de Compensación;

c) *Organizaciones no gubernamentales invitadas por la Comisión:* Asociación Internacional de Puertos (AIP), Association of the Bar of the City of New York-Committee on Foreign and Comparative Law, Cámara de Comercio Internacional (CCI), Centro de Estudios Jurídicos Internacionales, Federación Interamericana de Abogados (FIA), Instituto de Derecho Internacional.

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

Presidente: Sr. Jeffrey CHAN Wah Teck (Singapur);

Relatora: Sra. Ligia Claudia GONZÁLEZ LOZANO (México).

20. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los documentos siguientes:

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.99);

b) Nota de la Secretaría consistente en una versión revisada del anteproyecto de la convención, que recoge los debates y las decisiones del Grupo de Trabajo en sus períodos de sesiones 39.º y 40.º (A/CN.9/WG.IV/WP.100);

c) Nota de la Secretaría en que se recogen las observaciones formuladas al respecto por un equipo de tareas establecido por la Cámara de Comercio Internacional (A/CN.9/WG.IV/WP.101);

d) Nota de la Secretaría que contiene las observaciones adicionales formuladas respecto del estudio al que se alude en el párrafo 10, que fueron presentadas por los Estados miembros y observadores, por organizaciones intergubernamentales y por organizaciones no gubernamentales internacionales desde el 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Adds. 5 y 6).

21. Además, se pusieron a disposición del Grupo de Trabajo los siguientes documentos de antecedentes:

a) Informes del Grupo de Trabajo correspondientes a la labor de sus períodos de sesiones 38.º, 39.º y 40.º (A/CN.9/484, A/CN.9/509 y A/CN.9/527, respectivamente);

b) Notas de la Secretaría sobre los obstáculos jurídicos para el desarrollo del comercio electrónico (A/CN.9/WG.IV/WP.89) y sobre la contratación electrónica (A/CN.9/WG.IV/WP.91), a los que se alude en el párrafo 2;

c) Aspectos jurídicos del comercio electrónico: propuesta de Francia (A/CN.9/WG.IV/WP.93);

d) Nota de la Secretaría que contiene la versión inicial del anteproyecto de convención (A/CN.9/WG.IV/WP.95) y las observaciones que formuló al respecto un grupo especial de expertos de la Cámara de Comercio Internacional (A/CN.9/WG.IV/WP.96);

e) Nota de la Secretaría a la que se hace referencia en el párrafo 10 (A/CN.9/WG.IV/WP.94), y nota de la Secretaría que recoge las observaciones que se formularon sobre el estudio presentadas por Estados miembros y observadores,

organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales internacionales (A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Adds.1 a 4) con anterioridad al 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo.

22. El Grupo de Trabajo aprobó el programa siguiente:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Contratación electrónica: disposiciones para un proyecto de convención.
4. Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional.
5. Otros asuntos.
6. Aprobación del informe.

III. RESUMEN DE LAS DELIBERACIONES Y DECISIONES

23. El Grupo de Trabajo reanudó sus deliberaciones sobre el anteproyecto de convención con un examen general del alcance del anteproyecto de convención (véanse los párrafos 28 a 31).

24. El Grupo de Trabajo examinó nuevamente los artículos 1 a 11 del anteproyecto revisado de convención que figura en el anexo I de la nota de la Secretaría A/CN.9/WG.IV/WP.100. Las decisiones y debates del Grupo de Trabajo respecto del proyecto de convención figuran en la sección IV, *infra* (véanse los párrafos 26 a 151). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del anteproyecto de convención, basándose en estas deliberaciones y decisiones, para someterla al examen del Grupo de Trabajo en su 42.º período de sesiones, fijado provisionalmente para los días 17 a 21 de noviembre de 2003 en Viena.

25. De conformidad con una decisión adoptada en su 40.º período de sesiones (A/CN.9/527, párr. 93), el Grupo de Trabajo también realizó un examen preliminar de la cuestión de excluir los derechos de propiedad intelectual del régimen del proyecto de convención (véanse los párrafos 55 a 60). El Grupo de Trabajo también intercambiaron opiniones sobre la relación entre el proyecto de convención y los esfuerzos del Grupo de Trabajo para suprimir los posibles obstáculos jurídicos que imponen al comercio electrónico los actuales instrumentos internacionales que regulan el comercio internacional en el contexto del examen preliminar del artículo X, que el Grupo de Trabajo decidió mantener en lo esencial para estudiarlo ulteriormente.

IV. CONTRATACIÓN ELECTRÓNICA: DISPOSICIONES PARA UN PROYECTO DE CONVENCION

Observaciones generales

26. El Grupo de Trabajo observó que en su 39.º período de sesiones, celebrado en Nueva York del 11 al 15 de marzo de 2002, había iniciado sus deliberaciones sobre el anteproyecto de convención intercambiando opiniones en general acerca de la forma y el alcance del instrumento (véase A/CN.9/509, párrs. 18 a 40). Al mismo tiempo, el Grupo de Trabajo había convenido en postergar el examen de lo que se excluiría del proyecto de convención hasta que se hubieran

estudiado las disposiciones relativas a la ubicación de las partes y a la formación del contrato. En particular, el Grupo de Trabajo había proseguido sus deliberaciones examinando en primer lugar los artículos 7 y 14, ambos referidos a cuestiones relacionadas con la ubicación de las partes (A/CN.9/509, párrs. 41 a 65). Después de haber concluido su examen inicial de esas disposiciones, el Grupo de Trabajo había abordado las disposiciones relativas a la formación de contratos de los artículos 8 a 13 (A/CN.9/509, párrs. 66 a 121). El Grupo de Trabajo finalizó las deliberaciones de ese período de sesiones sobre el proyecto de convención debatiendo el proyecto de artículo 15 (A/CN.9/509, párrs. 122 a 125).

27. El Grupo de Trabajo reanudó sus deliberaciones sobre el proyecto de convención en su 40.º período de sesiones, celebrado en Viena del 14 al 18 de octubre de 2002, y examinó nuevamente algunas cuestiones generales relacionadas con el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento (véase A/CN.9/527, párrs. 72 a 81). El Grupo de Trabajo pasó a examinar los artículos 2 a 4, relativos al ámbito de aplicación del proyecto de convención (A/CN.9/509, párrs. 82 a 104); el artículo 5, en el que se definían los términos empleados en el proyecto de convención (A/CN.9/509, párrs. 111 a 122), y el artículo 6, en el que se enunciaban las reglas de interpretación (A/CN.9/509, párrs. 123 a 126). El Grupo de Trabajo concluyó sus deliberaciones pidiendo a la Secretaría que preparara un texto revisado del anteproyecto de convención, en que se tuviera en cuenta lo dicho y lo decidido en el curso de sus deliberaciones para que el Grupo de Trabajo lo examinara en su 41.º período de sesiones.

Finalidad y carácter del instrumento

28. En su presente período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió reanudar sus deliberaciones sobre el anteproyecto de convención celebrando un debate general sobre el alcance de la Convención.

29. El Grupo de Trabajo tomó nota de que un grupo especial establecido por la Cámara de Comercio Internacional (A/CN.9/WG.IV/WP.101) había presentado un texto en el que formulaba observaciones de fondo sobre el alcance y la finalidad del proyecto de convención. Se señaló que después del 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se habían celebrado consultas con entidades comerciales de distinta importancia y de diversos sectores a fin de conocer su experiencia en materia de contratación electrónica y los problemas que se planteaban en la práctica en relación con ese tema, con el propósito de examinar opciones que permitieran prever un mayor grado de certeza jurídica en el instrumento internacional. Esas consultas tuvieron por objeto evaluar las necesidades relativas a la contratación por vía electrónica en el comercio mundial.

30. Se dijo que las principales conclusiones de esas consultas habían sido que la contratación electrónica no difería básicamente de la contratación que se consignaba sobre papel y que la mayor parte de las cuestiones propias de la contratación electrónica podría regularse por el régimen jurídico aplicable a los contratos consignados sobre papel. Se había observado también que los problemas que planteaba la contratación electrónica obedecían en gran parte a la falta de experiencia en la materia y a que se desconocía la forma óptima de superar esos problemas. Teniendo en cuenta lo precedente, se consideró que un instrumento internacional tal vez no fuera la mejor forma de solucionar esos problemas y

que más valdría dar certeza jurídica a los usuarios de la contratación electrónica mediante una combinación de normas voluntarias, disposiciones modelo y directrices que podría elaborar la CNUDMI en cooperación con organizaciones internacionales no gubernamentales representantes del sector privado. La ventaja de esa posibilidad era su flexibilidad, en el sentido de que las empresas podrían escoger elementos de las disposiciones modelo o uniformes susceptibles que pudieran enmendarse fácilmente si fuera necesario.

31. El Grupo de Trabajo acogió generalmente con agrado la labor que venían desarrollando entidades representativas del sector privado, como la Cámara de Comercio Internacional, por considerar que complementaba útilmente la labor de preparación de una convención internacional emprendida por el Grupo de Trabajo. Éste opinó que las dos modalidades de trabajo no eran mutuamente excluyentes, en particular si se pensaba que el proyecto de convención contenía requisitos que solían figurar en cuerpos de leyes y que, al revestir carácter legislativo, prevalecían sobre toda disposición contractual o norma no vinculante.

Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

32. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“1. La presente Convención se aplicará a [toda clase de información en forma de mensajes de datos que se utilice] [la utilización de mensajes de datos] en el contexto de [transacciones] [contratos] entre partes cuyos establecimientos estén en Estados diferentes:

“a) Cuando los Estados sean Estados Contratantes;

“[b) Cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante]; o

“c) Cuando las partes hayan convenido en que se aplique.

“2. No se tendrá en cuenta el hecho de que las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes cuando ello no resulte [de la transacción] [del contrato], ni de los tratos entre las partes, ni de información revelada por las partes en cualquier momento antes de la celebración [de la transacción] [del contrato].

“3. A los efectos de determinar la aplicación de la presente Convención, no se tendrán en cuenta ni la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o del contrato.”

Observaciones generales

33. El Grupo de Trabajo observó que el proyecto de artículo tenía básicamente el mismo ámbito de aplicación que el que se establecía en el artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Se observó también que en él se recogía la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo en su 39.º período de sesiones, a saber, que el proyecto de convención debería limitarse a regular los contratos internacionales, a fin de no crear obstáculos para el derecho interno (A/CN.9/509, párr. 31).

34. A este respecto se expresaron reservas en el Grupo de Trabajo acerca de la forma en que se había enunciado el ámbito de aplicación del artículo 1. Se señaló que, en la medida en que la finalidad del proyecto de instrumento era eliminar

los obstáculos jurídicos que podían imponer al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional, como los que se enumeraban en el proyecto de artículo Y, el ámbito de aplicación del proyecto de convención debería ajustarse a los ámbitos de aplicación de dichos instrumentos.

35. Se rebatieron esas observaciones subrayando que la finalidad del proyecto de convención era más amplia y no se limitaba a adaptar al comercio electrónico las normas previstas en los instrumentos internacionales vigentes, ya que bien podría aplicarse a contratos que aún no estuvieran regulados por esos instrumentos. El proyecto de convención podría tener en sí mismo un ámbito de aplicación autónomo. Así pues, el Grupo de Trabajo convino en que, si bien podría mantenerse la definición del ámbito de aplicación en el proyecto de artículo, habría que examinar oportunamente las dificultades que pudiera plantear la relación entre el proyecto de artículo 1 y el proyecto de artículo Y.

Párrafo 1

36. Se plantearon varias preguntas acerca del significado del término “transacciones” en el sentido en que se empleaba en el proyecto de artículo y en otras partes del proyecto de convención y acerca de su validez para describir el ámbito sustantivo de aplicación del proyecto de convención.

37. Se recordó al Grupo de Trabajo que en su 40.º período de sesiones se había convenido en que podría ser útil que se planteara la posibilidad de ampliar el alcance del anteproyecto de convención para que no se limitara a la formación de contratos y tratara también de la utilización de mensajes electrónicos en lo relativo al cumplimiento y a la rescisión de contratos. Además, se había invitado al Grupo de Trabajo a que estudiara la posibilidad de regular no sólo los contratos electrónicos o las comunicaciones relacionadas con contratos, sino también otras operaciones realizadas por vía electrónica, con las exclusiones concretas que el Grupo de Trabajo considerara apropiadas (A/CN.9/527, párr. 77).

38. Si bien en el Grupo de Trabajo hubo acuerdo general acerca de la ampliación del ámbito de aplicación del anteproyecto de convención, no limitándolo a la utilización de mensajes de datos para la formación de contratos, se formularon varias objeciones respecto de la palabra “transacciones”. Se observó que este término no se empleaba en varios ordenamientos jurídicos y que podía tener un significado demasiado amplio a efectos del proyecto de convención. Se consideró que la definición propuesta de “transacciones” en el apartado *l*) del proyecto de artículo 5 carecía de la suficiente precisión para evitar esas dificultades, concretamente al hacer referencia a “asuntos gubernamentales” que, según algunas opiniones, era obvio que no entraban en el ámbito previsto del proyecto de convención.

39. En vista de esas observaciones, el Grupo de Trabajo hizo una pausa para estudiar otras posibles soluciones para describir el ámbito de aplicación del proyecto de convención. Una de estas otras posibles opciones, que recibió cierto apoyo, consistía en hacer referencia a la utilización de mensajes de datos “en el contexto de actos jurídicos o contratos entre las partes que tuvieran sus establecimientos en Estados diferentes”. No obstante, esta formulación fue objeto de críticas por considerarse que en algunos ordenamientos jurídicos no estaba claro el concepto de “actos jurídicos” y que parecía implicar que el ámbito de aplicación del proyecto de con-

vención se haría extensivo a la utilización de mensajes de datos en situaciones que no fueran de naturaleza contractual, propuesta sobre la que en aquel momento no existía consenso en el Grupo de Trabajo (véase también A/CN.9/527, párr. 78). Otra de las propuestas consistía en vincular la definición del ámbito de aplicación a los tipos de utilización de los mensajes de datos que se mencionaban en el proyecto de artículo 10. Sin embargo, esa propuesta también fue objeto de críticas, ya que podía dar lugar a una definición circular del ámbito de aplicación del proyecto de convención.

40. Seguidamente se observó ante el Grupo de Trabajo que la temática básica del proyecto de convención podía deducirse de su parte dispositiva, y no del proyecto de artículo 1, el cual tenía únicamente por objeto dar una indicación general sobre el ámbito sustantivo de aplicación del proyecto de convención. A este respecto, se señaló que la expresión “en el contexto de contratos”, empleada en el proyecto de artículo, era suficientemente amplia para abarcar la mayoría de las situaciones mencionadas en el proyecto de artículo 10, o incluso todas ellas. A continuación se invitó al Grupo de Trabajo a que mantuviera el texto empleado en el párrafo 1 del proyecto de artículo, eliminando la palabra “transacciones”, y a que revisara la definición del ámbito sustantivo de aplicación una vez que hubiera tenido la oportunidad de examinar toda la parte dispositiva del proyecto de convención, en particular el proyecto de artículo 10, con miras a determinar si había alguna otra situación que debiera entrar en el ámbito del proyecto de convención y que no quedara comprendida en la expresión “en el contexto de contratos”, empleada en el proyecto de artículo. El Grupo de Trabajo hizo suya esa sugerencia.

41. El Grupo de Trabajo procedió a examinar cuál de los dos grupos de palabras que figuraban entre corchetes (es decir “[toda clase de información en forma de mensajes de datos que se utilice]” o “[la utilización de mensajes de datos]”) era el más adecuado para describir el ámbito de aplicación del proyecto de convención. A favor de la primera opción se argumentó que la referencia a “información” se ajustaba al objetivo de neutralidad con respecto a los medios técnicos y abarcaría las situaciones en que las partes utilizaran medios distintos. Se sostuvo que esto tenía una gran importancia práctica, dado que muchos contratos se celebran mediante una combinación de conversaciones, fax, contratos sobre papel, correos electrónicos y mensajes por Internet (véase A/CN.9/509, párr. 34). A favor de la segunda opción, se argumentó que era más concisa y evitaba la repetición del término “información”, que ya figuraba en la definición de “mensaje de datos” en el apartado *a*) del proyecto de artículo 5. En vista de que se consideró que la diferencia entre las dos opciones era más de estilo que de contenido, el Grupo de Trabajo decidió por el momento mantener ambas opciones en el texto y volver a examinarlas ulteriormente.

42. Con respecto al apartado *b*), que actualmente figuraba entre corchetes, el Grupo de Trabajo señaló que la regla en él enunciada provenía de las disposiciones sobre el ámbito de aplicación de la Convención sobre la Compraventa y de otros instrumentos de la CNUDMI. Si bien se había sugerido que se suprimiera esta frase, el Grupo de Trabajo, en su 39.º período de sesiones, decidió mantenerla en el texto para examinarla ulteriormente (A/CN.9/509, párr. 38). En el actual período de sesiones, el Grupo de Trabajo acordó suprimir los corchetes en esta disposición y estudiar ulteriormente una propuesta para agregar al texto una disposición en virtud de

la cual un Estado contratante pudiera excluir la aplicación del apartado, como se había hecho con el artículo 95 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

43. Con respecto al apartado c), el Grupo de Trabajo señaló que la posibilidad de que las partes sometieran un contrato al régimen del proyecto de convención en ausencia de otros factores de conexión ya se preveía, por ejemplo, en el párrafo 2 del artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente (resolución 50/48 de la Asamblea General, anexo).

44. El Grupo de Trabajo decidió aplazar sus deliberaciones sobre esta cuestión hasta que hubiera examinado toda la parte dispositiva del proyecto de convención.

Párrafo 2

45. Se observó que el proyecto de párrafo seguía la pauta del párrafo 2) del artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, en virtud del cual la Convención era aplicable a los contratos internacionales si ambas partes estaban situadas en Estados Contratantes de la Convención, pero no cuando no pudiera deducirse tal situación del contrato o de los tratos entre las partes. En esos casos, la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa daba prioridad al derecho interno. Se sostuvo que sería oportuno incorporar una regla similar al proyecto de convención a fin de no frustrar las expectativas legítimas de las partes que supusieran que sus operaciones se regían por el derecho interno en ausencia de una indicación clara en sentido contrario.

46. No obstante, se puso en tela de juicio la conveniencia de incluir tal párrafo en el contexto del proyecto de convención, particularmente habida cuenta del proyecto de artículo 15, que preveía la obligación de las partes de revelar la ubicación de sus establecimientos. Si se mantenía esa obligación en el texto, las partes tendrían normalmente de suficientes elementos para determinar si el contrato era o no internacional a efectos del proyecto de convención. Se argumentó que el proyecto de párrafo sólo resultaría pertinente en caso de que una parte incumpliera el proyecto de artículo 15. Se formuló la pregunta de si el hecho de que la convención no fuera aplicable constituiría la sanción más adecuada por el incumplimiento del artículo 15.

47. Se respondió que el párrafo 2 no pretendía sancionar el incumplimiento del artículo 15. Además, habida cuenta de que el Grupo de Trabajo aún no había decidido mantener o eliminar el proyecto de artículo 15, que actualmente figuraba entre corchetes, se dijo que sería prematuro modificar el enunciado del párrafo 2 del proyecto de artículo 1. El Grupo de Trabajo hizo suyo este argumento y decidió que tal vez reexaminaría el proyecto de párrafo 2 una vez que hubiera adoptado una decisión definitiva sobre el proyecto de artículo 15.

Párrafo 3

48. Este proyecto de párrafo no suscitó observaciones y el Grupo de Trabajo decidió mantenerlo en el texto en su forma actual.

Artículo 2. Exclusiones

49. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“Variante A

“La presente Convención no se aplicará a [las operaciones relativas a] los siguientes contratos:

“a) Los contratos celebrados para fines personales, familiares o domésticos, salvo que la parte que ofrezca los bienes o servicios no supiera ni debiera haber sabido, antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración, que se destinaban a ese uso;

“b) [Los contratos que concedan] el uso limitado de derechos de propiedad intelectual;

“c) [*Otras exclusiones, como las operaciones inmobiliarias, que pudiera añadir el Grupo de Trabajo.*] [Otras cuestiones señaladas por un Estado Contratante en el marco de una declaración hecha de conformidad con el artículo X]”.

“Variante B

“1. La presente Convención no se aplicará a [las operaciones relativas a] lo(s) siguiente(s) [contratos]:

“a) [Los contratos para el] [La concesión del] uso limitado de derechos de propiedad intelectual;

“b) [*Otras exclusiones, como las operaciones inmobiliarias, que pudiera añadir el Grupo de Trabajo.*] [Otras cuestiones señaladas por un Estado Contratante en el marco de una declaración hecha de conformidad con el artículo X.]

“2. La presente Convención no deroga ninguna norma jurídica destinada a la protección del consumidor.”

Observaciones generales

50. El Grupo de Trabajo observó que la diferencia fundamental entre las variantes A y B radicaba en la distinta manera en que cada una de ellas excluía del ámbito de aplicación del proyecto de instrumento las cuestiones relativas a la protección del consumidor. Mientras que la variante A contenía una exclusión que se atenía al modelo del apartado a) del artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, la variante B se abstenía de dar una definición de las operaciones con consumidores, dejando así inafectada toda norma destinada a la protección del consumidor.

Operaciones con consumidores

51. Se recordó que el Grupo de Trabajo había convenido en que el proyecto de convención no debía ocuparse de los contratos con consumidores, porque muchos Estados ya contaban con una sólida legislación interna relativa a este asunto (A/CN.9/527, párrs. 83 a 85) y el mandato de la CNUDMI no preveía que se abordaran en su labor cuestiones relativas a los consumidores.

52. Se expresó cierto apoyo a favor de la variante A, pero con una modificación consistente en suprimir todo el texto que sigue al término “domésticos”, a fin de evitar que la disposición resultara demasiado vaga, al hacer referencia a lo que supiera o debiera haber sabido la parte que ofrecía los bienes o servicios. Se respaldó en cierta medida este enfoque, siempre que, a fin de salvaguardar los derechos del consumidor, se retuvieran también en el texto las palabras utilizadas en el párrafo 3) de la variante B, a saber: “La presente

Convención no deroga ninguna norma jurídica destinada a la protección del consumidor”.

53. Sin embargo, algunas delegaciones opinaron que sería prematuro adoptar una decisión definitiva respecto de si se habían de excluir las operaciones con consumidores en la etapa actual de los debates. En apoyo de la postura de dejar abierta la cuestión de la aplicación del régimen de la futura convención a las operaciones con consumidores, se señaló que el proyecto de convención parecía ser de carácter técnico y que su objetivo era facilitar la aplicación de ciertas reglas legales enunciadas en otros instrumentos internacionales y en el derecho interno. Se dijo, además, que los consumidores requerían el mismo grado de certidumbre jurídica que las empresas respecto de sus operaciones comerciales electrónicas. Conforme a este criterio, se propuso dar preferencia a la variante B, que al parecer aseguraba que los consumidores gozarían también de la certidumbre jurídica que brindaría la futura convención, sin que ello menoscabara ninguna norma legal que fuera aplicable para la protección del consumidor.

54. El Grupo de Trabajo tomó nota de las diversas opiniones expresadas, en particular de las reiteradas objeciones a que no se aclarara si se excluían o no las operaciones con consumidores del ámbito de aplicación del proyecto de convención. El Grupo de Trabajo decidió que se siguiera examinando esta cuestión, una vez que el Grupo hubiera examinado las disposiciones del capítulo III del proyecto de convención.

Contratos de licencia

55. Se señaló que en ambas variantes se habían excluido los contratos relativos al uso limitado de derechos de propiedad intelectual. Esta exclusión reflejaba el entendimiento inicial del Grupo de Trabajo de que los contratos de licencia se habían de distinguir de otras operaciones comerciales y que tal vez procediera excluir dichos contratos del ámbito de aplicación del proyecto de convención (A/CN.9/527, párrs. 90 a 93).

56. Según una opinión, debía mantenerse la exclusión prevista en ese párrafo a fin de evitar que se suscitara un conflicto con los regímenes de propiedad intelectual en vigor. Se advirtió que la futura convención no debía ser incompatible con los instrumentos internacionales vigentes para la protección de los derechos de propiedad intelectual.

57. La opinión contraria, que contó con firme apoyo, fue que, toda vez que el proyecto de convención no trataba de los aspectos sustantivos del régimen de la propiedad intelectual, no procedía excluir de su ámbito los contratos de licencia. Se señaló también que, habida cuenta de que la materia regulada por el proyecto de convención era la utilización eventual de mensajes de datos para la formación de un contrato, sin entrar a regular la manera en que ese contrato se formalizara o ejecutara, los contratos relativos al uso de derechos de propiedad intelectual se verían privados de la certidumbre jurídica que se pretendía aportar con el proyecto de convención, si se los excluía de su ámbito de aplicación. Se señaló también que, por la amplitud con que se enunciaba la exclusión, podría interpretarse que ésta se aplicaba a contratos cuyo objetivo principal no fuera la concesión de una licencia para la utilización de ciertos derechos de propiedad intelectual, aun cuando se otorgara dicha licencia como parte de un conjunto más amplio de derechos. Se señaló que así sucedía en diversos tipos de contratos habitualmente utiliza-

dos en ciertos ramos industriales, como el de las telecomunicaciones, sectores que, por lo demás, tal vez desearan que sus contratos quedaran amparados por las disposiciones del proyecto de convención.

58. Tras examinarse las distintas opiniones expresadas sobre el tema, se convino en pedir a la Secretaría que consultara a organizaciones internacionales competentes, como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual y la Organización Mundial del Comercio, para conocer sus pareceres sobre si la inclusión en el nuevo régimen de los contratos de licencia de derechos de propiedad intelectual, a fin de que se reconociera expresamente la utilización de mensajes de datos en el contexto de dichos contratos, sería contraria a alguna norma establecida para la protección de los derechos de propiedad intelectual.

59. A la luz de lo dicho, el Grupo de Trabajo convino en mantener en el proyecto de artículo 2 tanto el apartado b) de la variante A como el apartado a) de la variante B y colocarlos entre corchetes, hasta que se efectuaran las consultas pertinentes con las entidades competentes. Hubo acuerdo en que el ámbito de aplicación sustantiva de la Convención determinaría en última instancia si procedía o no hacer dicha exclusión.

60. El Grupo de Trabajo observó que, en la medida en que su labor sobre el proyecto de convención pudiera constituir una base para que se eliminaran los obstáculos jurídicos para el desarrollo del comercio electrónico existentes en los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional, como la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, procedía examinar una cuestión que había suscitado controversias en la aplicación de dicha Convención, a saber, si este instrumento era aplicable también a las operaciones con las denominadas “mercancías virtuales” o “mercancías digitalizadas”. Se recordó al Grupo de Trabajo que el término “mercadería” empleado en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa se había interpretado de forma muy variada en los diversos ordenamientos y que se había llegado a conclusiones contrapuestas al respecto. El Grupo de Trabajo observó además que la Organización Mundial del Comercio (OMC) había comenzado a estudiar si las operaciones de comercio electrónico habrían de considerarse como operaciones de intercambio de mercancías o de intercambio de servicios. El resultado de la labor de la OMC podría influir en la cuestión que se estaba debatiendo en el seno del Grupo de Trabajo. A fin de no anticiparse a los acuerdos que pudieran concertar los Estados en otro foro y teniendo presente que por el momento no había ninguna propuesta concreta de enmienda o de aclaración del concepto de “mercancías” empleado en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, se convino en que el Grupo de Trabajo dejara de examinar este tema.

Otras exclusiones

61. El Grupo de Trabajo observó que podría decidir incorporar otras exclusiones al proyecto de artículo. Con miras a facilitar su examen de esta cuestión, en el anexo II del anteproyecto (A/CN.9/WG.IV/WP.95) se reprodujeron, a título ilustrativo y sin propósito de exhaustividad, algunas exclusiones habituales del derecho interno sobre comercio electrónico que habían sido propuestas durante el 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/527, párr. 95). La segunda frase entre corchetes del apartado era una formula-

ción optativa que eliminaría la necesidad de una lista común de exclusiones (A/CN.9/527, párr. 96).

62. Se sugirió que otras exclusiones que procedería insertar en el texto del apartado *c*) eran las que se enumeran en la nota de pie de página 7 del documento A/CN.9/WG.IV/WP.100, relativas a las operaciones financieras, a saber: contratos relativos a “sistemas de pago, títulos negociables, operaciones con derivados, permutas financieras, acuerdos de recompra (*repos*), el mercado de divisas y los mercados bursátiles”. Se señaló que estas operaciones se regían por normas reglamentarias y no reglamentarias bien definidas, por lo que se debían excluir del ámbito de aplicación del proyecto de convención. Sin embargo se expresó inquietud respecto de que la exclusión de las operaciones financieras del proyecto de convención pudiera obstaculizar la facilitación y promoción del comercio electrónico. Se indicó que las operaciones financieras eran un ámbito importante para el desarrollo de los medios electrónicos de comunicación.

63. Además, se indicó que las operaciones relativas a bienes raíces, así como los contratos en los que interviniera alguna autoridad pública o judicial, los relativos al derecho de familia y al derecho de sucesiones también debían excluirse del ámbito de aplicación del proyecto de convención.

64. El Grupo de Trabajo tomó nota de estas propuestas y convino en que debía volver sobre el proyecto de artículo, tal vez en un período de sesiones futuro, tras haber examinado toda la parte dispositiva del proyecto de convención.

Artículo 3. *Materias que no se rigen por la presente Convención*

65. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“La presente Convención no concierne:

“*a*) A la validez [de la transacción] [del contrato] ni a la de ninguna de sus estipulaciones, ni tampoco a la de cualquier uso [salvo disposición en contrario de los artículos [...]];

“*b*) A los derechos y obligaciones de las partes emanados [de la transacción] [del contrato] o de cualquiera de sus estipulaciones, o de cualquier uso;

“*c*) A los efectos que [la transacción] [el contrato] pueda producir sobre la propiedad de los derechos creados o transferidos por [la transacción] [el contrato].”

66. El Grupo de Trabajo recordó que los proyectos de apartado *a*) y *c*) provenían del artículo 3 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Se señaló que se había incluido esa disposición en el texto para poner en claro que el anteproyecto de convención no se ocupaba de las cuestiones de derecho sustantivo suscitadas por el contrato que, para todo lo que no dependiera de su régimen, se regiría por la ley que le fuera aplicable (véase A/CN.9/527, párrs. 10 a 12). El proyecto de apartado *c*) se inspiraba, *mutatis mutandis*, en el apartado *b*) del artículo 4 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

67. Se observó, en cuanto al enunciado, que la expresión “La presente Convención no concierne” era imprecisa y que debía sustituirse por palabras del siguiente tenor: “La presente Convención no afectará a las normas de derecho interno relativas...”.

68. Se recordó al Grupo de Trabajo que el objetivo de la convención era proporcionar normas de equivalencia funcio-

nal y aumentar el grado de certeza jurídica, en particular en los países que no habían reglamentado por ley los medios electrónicos de comunicación. No obstante, parecía existir cierta incoherencia entre el texto actual del proyecto de apartado *a*) y el artículo 14, que pretendía enunciar los criterios para cumplir los requisitos de forma, aun cuando se refirieran a la validez de un contrato. Una forma de aclarar la relación entre las dos disposiciones consistiría en añadir al comienzo del artículo 3 las palabras “Con excepción de los procesos y procedimientos utilizados en la transmisión de mensajes de datos previstos en la presente Convención, ésta no afectará” o una expresión de tenor similar.

69. El Grupo de Trabajo tomó nota de las sugerencias formuladas y decidió tratarlas cuando reanudara el examen del proyecto de artículo, que se convino en aplazar hasta después de que se examinaran todas las disposiciones del capítulo III del proyecto de convención.

Artículo 4. *Autonomía de las partes*

70. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“1. Las partes podrán excluir la aplicación de la presente Convención o establecer excepciones a cualquiera de sus disposiciones o modificar sus efectos [salvo las siguientes: ...].

“[2. Nada de lo dispuesto en la presente Convención exigirá a una persona utilizar o aceptar [información en forma electrónica] [mensajes de datos], pero el consentimiento de una persona para hacerlo podrá inferirse de su conducta].”

71. Se señaló que el proyecto de párrafo 1 era una cláusula modelo, puesto que figuraba en otros instrumentos internacionales en que se enuncian los límites del instrumento pertinente y el principio de la autonomía de las partes. El párrafo 2 se había añadido al proyecto de artículo para recoger la idea de que las partes no deberían verse obligadas a aceptar ofertas contractuales ni aceptaciones de ofertas hechas por medios electrónicos si no lo desearan (A/CN.9/527, párr. 108).

72. Se expresó la opinión de que era esencial no restringir el derecho de una parte a hacer excepciones a la aplicación de la convención. Se sugirió al respecto que se suprimiera el texto entre corchetes, a saber, “salvo las siguientes” para poner de relieve el carácter totalmente ilimitado del derecho de toda parte a excluir la aplicación de la convención o a establecer excepciones a cualquiera de sus disposiciones o modificar sus efectos.

73. Una opinión opuesta fue que se suprimieran los corchetes del párrafo 1 del proyecto de artículo 4 y que el Grupo de Trabajo determinara qué disposiciones de la convención debían ser imperativas. Se dijo que, al estar redactado en términos demasiado amplios, el artículo 4 podría dar lugar a que las partes hicieran caso omiso de los requisitos de forma contrarios al artículo 14. El proyecto de artículo 14 ya preveía los requisitos mínimos de reconocimiento de la equivalencia funcional para que quedaran satisfechos los requisitos imperativos de forma prescritos en el ordenamiento interno. Por ende, en el proyecto de artículo 4 no debería permitirse a las partes que eludieran parcialmente esos requisitos. Se señaló que tal criterio sería compatible con textos ya aprobados por la CNUDMI, en particular con la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas (resolución 56/80 de la Asamblea

General, anexo), en cuyo artículo 5 se disponía que las excepciones a la Ley o las modificaciones de sus efectos que se establecieran mediante acuerdo podrían no ser aceptables, cuando ese acuerdo no fuera “válido o eficaz conforme al derecho aplicable”.

74. Se respondió argumentado que las limitaciones de la autonomía de las partes que imponía el artículo 5 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas no excluía la posibilidad de que cualquier persona demostrara la fiabilidad de una firma electrónica por medios que no fueran los enumerados en el párrafo 3 del artículo 6 de la Ley Modelo, como se establecía claramente en el apartado *a*) del párrafo 4 de ese mismo artículo. Se señaló que se preveía un grado similar de flexibilidad en la variante B del proyecto de artículo 14. Se sugirió que, si las propuestas de enmienda del proyecto de artículo 4 tenían por objeto resguardar la aplicabilidad de los requisitos imperativos de forma, tal vez sería mejor, para cumplir ese objetivo, prever exclusiones apropiadas en el proyecto de artículo 2. Se sostuvo que no sería conveniente restringir la autonomía de las partes en el proyecto de artículo 4 ni prever una lista abierta de exclusiones favorables a los requisitos internos de forma en el proyecto de artículo 3, opciones que, de ser aprobadas, socavarían la finalidad misma del proyecto de artículo 14.

75. Tras examinar las diversas opiniones expresadas, el Grupo de Trabajo convino en aplazar la finalización del proyecto de artículo 4 hasta después de que se trataran a fondo otras disposiciones de la convención, en particular el proyecto de artículo 14.

Artículo 5. Definiciones

76. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“Para los fines de la presente Convención:

“*a*) Por ‘mensaje de datos’ se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax;

“*b*) Por ‘intercambio electrónico de datos (EDI)’ se entenderá la transmisión electrónica de información de una computadora a otra, estando estructurada la información conforme a alguna norma técnica convenida al efecto;

“*c*) Por ‘iniciador’ de un mensaje de datos se entenderá toda persona que, a tenor del mensaje, haya actuado por su cuenta o en cuyo nombre se haya actuado, para enviar o generar ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de intermediario con respecto a él;

“*d*) Por ‘destinatario’ de un mensaje de datos se entenderá la persona designada por el iniciador para recibir el mensaje, pero que no esté actuando a título de intermediario con respecto a él;

“*e*) Por ‘sistema de información’ se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos;

“*f*) Por ‘sistema de información automatizado’ se entenderá un programa informático o un medio electrónico automatizado u otro modo automatizado que se utilice para iniciar una acción o responder a mensajes de datos o

acciones en su totalidad o en parte, sin que lo examine e intervenga una persona física en cada momento en que el sistema inicie una acción o genere una respuesta;

“*g*) Por ‘oferente’ se entenderá toda persona física o jurídica que ofrezca bienes o servicios;

“*h*) Por ‘destinatario de la oferta’ se entenderá toda persona física o jurídica que reciba o recupere una oferta de bienes o servicios;

“*i*) Por ‘firma electrónica’ se entenderán los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar al tenedor de los datos de creación de la firma en relación con el mensaje de datos e indicar que esa persona aprueba la información contenida en el mensaje de datos;

“*j*) Por ‘establecimiento’ se entenderá...

“*Variante A*

“...todo lugar de operaciones en el que una persona ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios;]

“*Variante B*

“...el lugar en que una parte realice una actividad económica a través de un establecimiento fijo durante un período indefinido;]

“*k*) Los términos ‘persona’ y ‘parte’ abarcan a personas físicas y jurídicas;]

“*l*) Se entenderá por ‘transacción’ una acción o una serie de acciones entre dos o más personas en relación con la gestión de asuntos empresariales, comerciales o gubernamentales;]

“*m*) Las demás definiciones que el Grupo de Trabajo desee añadir.”

77. El Grupo de Trabajo observó que los proyectos de apartado *a*) a *d*) y *f*) provenían del artículo 2 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Se sugirió que sería apropiado examinar toda cuestión que se planteara en las definiciones propuestas en el contexto de los artículos en que se empleaban los términos correspondientes. El Grupo de Trabajo aceptó esa sugerencia y convino en aplazar el examen de esas definiciones en consecuencia.

Artículo 6. Interpretación

78. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

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

“2. Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la presente Convención o, a falta de tales principios, de conformidad con el derecho aplicable [en virtud de las normas del derecho internacional privado].”

79. El Grupo de Trabajo señaló que este proyecto de artículo reflejaba el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa y disposiciones similares de

otros instrumentos de la CNUDMI. El Grupo de Trabajo observó también que la última frase se había colocado entre corchetes según lo solicitado por el Grupo de Trabajo en su 40.º período de sesiones. En otros instrumentos figuraban enunciados similares que se habían interpretado incorrectamente en el sentido de que autorizaban una remisión directa al derecho aplicable conforme a la normativa de conflictos de leyes del foro competente para la interpretación de una convención prescindiendo de las reglas sobre conflictos de leyes enunciadas en la propia convención (A/CN.9/527, párrs. 125 y 126).

80. El Grupo de Trabajo decidió mantener el enunciado actual del proyecto de artículo y examinarlo posteriormente una vez que se hubieran tratado todas las disposiciones del capítulo III del proyecto de convención.

Artículo 7. *Ubicación de las partes*

81. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“1. Para los fines de la presente Convención, se presumirá que las partes tienen su establecimiento en la ubicación geográfica que hayan indicado [de conformidad con el artículo 15] [, salvo que sea obvio y manifiesto que...

“*Variante A*

“...la parte no tiene establecimiento en esa ubicación.”]

“*Variante B*

“...la parte no tiene establecimiento en esa ubicación [[y] [o] esa indicación se hace con la exclusiva finalidad de provocar o evitar la aplicación de la presente Convención].

“2. Si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento a los efectos de la presente Convención será el que guarde la relación más estrecha con [la transacción] [el contrato] y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración [de la transacción] [del contrato] o en el momento de su celebración.

“3. Si una persona física no tiene establecimiento, se tendrá en cuenta su residencia habitual.

“4. El lugar de ubicación del equipo y la tecnología que mantienen un sistema de información empleado por una persona jurídica para celebrar un contrato o el lugar desde el que otras personas pueden obtener acceso a ese sistema de información no constituye por sí mismo un establecimiento [, salvo que esa persona jurídica no tenga un establecimiento [en el sentido del apartado j) del artículo 5]].

“5. El hecho exclusivo de que una persona haga uso de un nombre de dominio o de una dirección de correo electrónico vinculado a un país concreto no crea la presunción de que su establecimiento se encuentra en ese país.”

Observaciones generales

82. El Grupo de Trabajo señaló que este proyecto de artículo era una de las disposiciones primordiales de la convención, que podría tener una importancia esencial si el ámbito de aplicación de la convención se definía conforme al proyecto de artículo 1.

Párrafo 1

83. El Grupo de Trabajo observó que el proyecto de párrafo 1 se basaba en una propuesta formulada en el 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, a tenor de la cual las partes en operaciones electrónicas deberían estar obligadas a revelar la ubicación de sus establecimientos (A/CN.9/484, párr. 103). Esa obligación se reflejaba en el apartado *b*) del párrafo 1 del proyecto de artículo 15, pero se señaló que esa disposición no pretendía crear un nuevo concepto de “establecimiento” para las operaciones electrónicas.

84. En principio, el Grupo de Trabajo estuvo generalmente de acuerdo en la conveniencia de prever una disposición que ofreciera a las partes elementos para determinar de antemano la ubicación de las otras partes, facilitando así también la determinación, entre otras cosas, del carácter internacional o nacional de un contrato y del lugar de su formación. No obstante, durante las extensas deliberaciones mantenidas en el Grupo de Trabajo sobre ese proyecto de párrafo se expresaron opiniones divergentes sobre otros posibles objetivos que habría que asignar al proyecto de artículo y las mejores formas de expresarlos.

85. Se sugirió que se suprimiera la referencia al proyecto de artículo 15, habida cuenta de que esa disposición regulaba principalmente, aunque no expresamente, la situación de las partes que ofrecieran bienes o servicios a través de un sistema de información que no fuera de acceso general para el público. Se señaló también, en apoyo de esa sugerencia, que la ubicación del establecimiento de una parte podría deducirse de otros tratos mantenidos por las partes, tal como implicaba el párrafo 2 del proyecto de artículo 1, y no únicamente de una declaración efectuada con arreglo al proyecto de artículo 15. Si bien se expresaron opiniones a favor del mantenimiento de la referencia al proyecto de artículo 15 y de que se enunciaran en el propio proyecto de artículo 7 las indicaciones que habrían de dar las partes sobre su ubicación cuando utilizaran mensajes de datos, en el Grupo de Trabajo predominaron las opiniones partidarias de que se suprimiera la referencia al proyecto de artículo 15.

86. El Grupo de Trabajo procedió a examinar las condiciones en que cabría rebatir la presunción establecida en el proyecto de párrafo. El Grupo de Trabajo señaló que con las palabras “obvio y manifiesto” se había pretendido aumentar los requisitos probatorios para rebatir la presunción establecida en el proyecto de párrafo 1, lo cual era considerado conveniente por las delegaciones en general. Sin embargo, en el Grupo de Trabajo prevaleció la opinión de que sería preferible suprimir esas palabras, puesto que requerían un juicio subjetivo que no contribuiría a una aplicación uniforme de la futura convención.

87. Seguidamente, el Grupo de Trabajo procedió a examinar la alternativa entre las dos variantes propuestas en el proyecto de párrafo. Según una opinión que recibió un firme apoyo, la variante A era preferible a la variante B, pues daba una mayor certeza jurídica en la interpretación del proyecto de párrafo. En particular, se consideró que la última frase entre corchetes de la variante B (“y esa indicación se hace con la exclusiva finalidad de provocar o evitar la aplicación de la presente Convención”) era de dudosa utilidad, ya que las partes tenían en cualquier caso libertad para convenir en aplicar el proyecto de convención, conforme al párrafo 3 del proyecto de artículo 1, o en excluir su aplicación, conforme al proyecto de artículo 4. Además, con el requisito probato-

rio de la intención de una parte, la variante B introducía un elemento de subjetividad, que se consideró de difícil aplicación práctica. También se sostuvo que tal cláusula no se ajustaba fácilmente al ámbito de aplicación del proyecto de convención, dado que el hecho de que las partes efectuaran deliberadamente declaraciones falsas tenía consecuencias de derecho penal o extracontractual, por lo que la cuestión debería regularse al margen del proyecto de convención.

88. Según la opinión contraria, también muy compartida, a pesar de su aparente subjetividad, la variante B propiciaba una mayor certeza jurídica que la variante A, habida cuenta de lo mucho que se exigía en la introducción del párrafo 1 para rebatir la presunción. Se argumentó que según la variante A el requisito era una simple cuestión de hecho, mientras que la variante B sólo permitía rebatir la presunción cuando una parte hubiera hecho declaraciones falsas o inexactas sobre su establecimiento con miras a provocar o evitar la aplicación de la convención. Por consiguiente, se sostuvo que la variante B propiciaba una aplicación más coherente de la convención a los contratos que parecieran cumplir los criterios de territorialidad enunciados en el proyecto de artículo 1.

89. En su búsqueda de un consenso sobre esta cuestión, el Grupo de Trabajo examinó las diversas variantes que se propusieron para la formulación de este proyecto de párrafo. Una de ellas consistía en sustituir el texto actual del proyecto por otro que disponga que toda parte que declare estar ubicada en un Estado contratante deberá ser tenida por ubicada en dicho Estado. Se dijo que esa formulación sería preferible a la actual, ya que enunciaba más claramente la finalidad del proyecto de artículo, consistente en propiciar la aplicación del proyecto de artículo 1, y reconocía validez jurídica a las declaraciones efectuadas por las partes, sin dar lugar a las incertidumbres inherentes a todo régimen de presunciones. Otra de las variantes propuestas fue la de que se reformulara dicho párrafo para definir mejor las condiciones que permitirían que una de las partes se fiara de la declaración de la otra parte respecto de la ubicación de su establecimiento. Se sugirió, a dicho fin, que el proyecto de párrafo dispusiera que cabía presumir que el lugar indicado por una de las partes como lugar de su ubicación era auténtico salvo que la otra parte supiera o debiera haber sabido que dicha indicación era falsa o inexacta.

90. Se dijo que la dificultad de llegar a un consenso sobre el proyecto de párrafo dimanaba del hecho de que el proyecto de párrafo 1, y tal vez los proyectos de párrafo 2 y 3, no contenían regla alguna específicamente destinada a la utilización de los medios electrónicos de comunicación. En aras de que se avanzara en las deliberaciones, sin dejar de centrar la atención en las cuestiones propias de la contratación electrónica, se sugirió que se retuvieran únicamente los párrafos 4 y 5 del proyecto de artículo 7, tal vez en combinación con la definición que se diera de “establecimiento” en el apartado j) del proyecto de artículo 5. Prevaleció, no obstante, el parecer en el Grupo de Trabajo de que, correctamente formulados, los principios incorporados a los párrafos 1 a 3 del proyecto de artículo 7 ofrecían soluciones útiles para remediar la notable incertidumbre jurídica que causaba en la actualidad la dificultad de determinar la ubicación de una parte en una operación que se negociara electrónicamente. Si bien ese peligro existió desde un principio, el alcance mundial del comercio electrónico actual ha dificultado aún más la determinación de la ubicación de las partes. Ayudar a resolver un problema que el comercio electrónico había puesto en el candelero no

dejaba de ser, según se dijo, un objetivo valioso del proyecto de artículo.

91. Tras haber examinado las diversas observaciones que se hicieron, el Grupo de Trabajo opinó en general que debería examinar con más detenimiento las disposiciones relativas a la ubicación de las partes. Se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada del proyecto de artículo que ofreciera diversas opciones en las que se reflejara la diversidad de las propuestas formuladas.

Párrafos 2 y 3

92. El Grupo de Trabajo observó que los proyectos de párrafo 2 y 3 recogían ciertas reglas adicionales que se utilizaban en otros instrumentos para la determinación del establecimiento de las partes, por ejemplo, en el artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. El Grupo de Trabajo decidió retener el texto de esos dos proyectos de párrafo a fin de volver a examinarlos en alguna etapa ulterior.

Párrafos 4 y 5

93. El Grupo de Trabajo observó que estos dos proyectos de párrafo enunciaban reglas expresamente referidas a las cuestiones planteadas por el recurso a los medios electrónicos de comunicación en la fase de formación del contrato. El proyecto de párrafo 4 tenía por objeto expresar el parecer compartido por numerosas delegaciones, en el 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, de que, al tratar la ubicación de las partes, se había de evitar formular reglas que dieran lugar a que la ubicación de una parte en una operación negociada electrónicamente fuera distinta de la ubicación que se atribuiría a dicha parte si esa misma operación se hubiera negociado por alguna vía o procedimiento tradicional (A/CN.9/484, párr. 103). El proyecto de párrafo 5 reflejaba el hecho de que el sistema actualmente seguido para la asignación de nombres de dominio no había sido inicialmente concebido desde una perspectiva geográfica, por lo que toda conexión aparente entre un nombre de dominio y algún país no bastaba, a menudo, para concluir que existía un vínculo real y permanente entre el usuario de ese nombre de dominio y el país aparentemente indicado (A/CN.9/509, párrs. 44 a 46). El Grupo de Trabajo decidió retener el texto de esos proyectos de párrafo para su consideración en alguna etapa ulterior.

Artículo 8. Utilización de los mensajes de datos en la formación de contratos

94. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“1. De no convenir las partes otra cosa, la oferta y su aceptación podrán ser expresadas por medio de un mensaje de datos [u otros actos comunicados electrónicamente de manera que se proponga expresar la oferta o la aceptación de la oferta].

“2. Cuando se expresen en forma de un mensaje de datos, la oferta y la aceptación de la oferta surtirán efecto en el momento en que se reciban por el [destinatario] [destinatario de la oferta o el oferente, según proceda].

“3. No se negará validez o fuerza obligatoria a un contrato por la sola razón de haberse utilizado en su formación un mensaje de datos.”

95. El Grupo de Trabajo observó que el proyecto de artículo se había modificado ampliamente desde el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo a fin de reflejar el deseo predominante de las delegaciones de limitar estrictamente las disposiciones sustantivas a las que resulten estrictamente necesarias para facilitar la utilización de mensajes de datos en la formación de contratos internacionales (A/CN.9/509, párrs. 67 a 73).

Párrafo 1

96. El Grupo de Trabajo aceptó la propuesta de suprimir las palabras “De no convenir las partes otra cosa”, al principio del proyecto de párrafo, puesto que no era necesario reiterar el principio de la autonomía de las partes, ya afirmado en el proyecto de artículo 4.

97. Sin embargo, se expresaron opiniones divergentes sobre la necesidad y la utilidad de las palabras “u otros actos comunicados electrónicamente de manera que se proponga expresar la oferta o la aceptación de la oferta”. Según una opinión, esas palabras eran útiles para aclarar que la oferta o la aceptación podían efectuarse sin enviar un mensaje de datos que contuviera un texto escrito de oferta o de aceptación, por ejemplo, tocando o pulsando en un icono o lugar designado en una pantalla de computadora. Esta aclaración, que figuraba en la legislación sobre comercio electrónico de algunos países, era importante en el proyecto de texto, pues con ella se reconocía expresamente una práctica cada vez más extendida en el comercio electrónico.

98. Según la opinión contraria, que al final prevaleció una vez que el Grupo de Trabajo hubo examinado la utilización de términos similares en el párrafo 1 del proyecto de artículo 10 (véase el párrafo 126), esas palabras podrían crear más incertidumbre en vez de dar una orientación clara en la aplicación de la convención. En su 39.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo había rechazado una versión anterior del texto que había definido como señal de asentimiento el hecho de “tocar o pulsar en un icono o lugar designado en una pantalla de computadora”, por considerar que no se ajustaba al principio de la neutralidad con respecto a los medios tecnológicos y porque entrañaba el riesgo de ser incompleta o de no estar actualizada, pues tal vez se utilizaban ya, o se utilizarían ampliamente en el futuro, otros medios no expresamente mencionados en el texto para indicar consentimiento (A/CN.9/509, párr. 89). Sin embargo, tal como estaban redactadas actualmente, esas palabras eran vagas y no daban una indicación suficiente de los tipos de actos previstos, por lo que tal vez sería preferible suprimirlas del todo.

99. En apoyo de la supresión de las palabras entre corchetes se dijo que en diversas legislaciones se habían agregado otras formas de conducta que indicaban aceptación en un contexto similar al del proyecto de artículo; ello obedecía, entre otras cosas, a que se utilizaban conceptos como el de “documento electrónico”, que podía suscitar dudas acerca de si comprendía actos no limitados al envío de mensajes en forma electrónica en los que figurara un texto escrito de oferta o de aceptación. No obstante, el contexto del proyecto de convención era distinto, en el sentido de que los actos que pretendía abarcar la frase entre corchetes darían lugar de hecho a un mensaje de datos que correspondería a la definición del apartado a) del proyecto de artículo 5. Si el Grupo de Trabajo deseaba introducir una ilustración suplementaria, podría hacerlo en un texto explicativo adjunto al proyecto

de convención. Otra posibilidad consistiría en insertar una aclaración apropiada en la definición de “mensaje de datos”, aunque esa propuesta fue acogida con reservas, pues no se estimaba conveniente alterar una definición aceptada que ya se había utilizado en dos leyes modelo y en diversas legislaciones nacionales.

100. Tras sopesar esas consideraciones, el Grupo de Trabajo decidió suprimir las palabras que figuraban entre corchetes en el proyecto de párrafo y en otras partes del proyecto de convención.

Párrafo 2

101. El Grupo de Trabajo señaló que el proyecto de párrafo reflejaba lo esencial de las reglas de la formación de contratos enunciadas en el párrafo 1 del artículo 15 y en el párrafo 2 del artículo 18 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. El verbo “llegar”, empleado en dicha Convención, se había sustituido por el verbo “recibir” en el proyecto de artículo, a fin de ajustarlo al proyecto de artículo 11, que se basaba a su vez en el artículo 15 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

102. El Grupo de Trabajo celebró intensas deliberaciones sobre la necesidad de mantener en el proyecto de convención este proyecto de párrafo; durante esas deliberaciones, el Grupo de Trabajo volvió a analizar diversos aspectos del debate que tuvo lugar en su 39.º período de sesiones (A/CN.9/509, párrs. 67 a 73).

103. Las delegaciones partidarias de suprimir el proyecto de párrafo señalaron que esa disposición no abordaba específicamente las cuestiones de contratación electrónica a las que debería limitarse el proyecto de convención. Se apoyó enérgicamente la opinión conforme a la cual el proyecto de párrafo, incluso en su forma actual, que pretendía limitarse al ámbito de las operaciones de comercio electrónico, habría de suprimirse para evitar la creación de un régimen dual en que existieran reglas diferentes para regir el momento de la formación de un contrato de comercio electrónico, en el proyecto de instrumento, y el momento de formación de otros tipos de contratos, al margen del proyecto de instrumento. Se argumentó que si la finalidad del proyecto de párrafo era facilitar la determinación del momento en que se formaba el contrato cuando se utilizaban mensajes de datos para ese fin, la cuestión ya estaba suficientemente bien regulada por el proyecto de artículo 11. Otro argumento a favor de la supresión del proyecto de artículo 8 era que no convenía prever una regla sobre el momento de la formación de los contratos que estuviera en discordancia con las reglas de formación de contratos del régimen aplicable a cualquier contrato. Se señaló que en virtud de muchas legislaciones el contrato quedaba formado normalmente cuando el oferente tenía constancia de la aceptación de la oferta (teoría conocida como la teoría de formación del contrato a través de la “información” del oferente, frente a la de la mera “recepción” de la aceptación por parte del oferente). El proyecto de párrafo obstaculizaba la aplicación de esas reglas y, por consiguiente, debía suprimirse.

104. Frente a esas opiniones se sostuvo que el proyecto de párrafo, junto con el proyecto de artículo 11, ofrecía disposiciones útiles para facilitar la determinación de la formación del contrato por medios electrónicos. Si no estaba suficientemente clara la referencia del proyecto de párrafo al con-

trato electrónico emitido, habría que modificarlo empleando las palabras “mensajes de datos que contengan una oferta o aceptación”. Se alegó que el presunto riesgo de dualidad de regímenes era inherente a muchos instrumentos de derecho uniforme, como la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, ya que esos instrumentos podían prever reglas distintas a las que normalmente se aplicarían a contratos puramente nacionales o a las que se aplicarían en ausencia de una convención internacional. Además, la utilidad del proyecto de párrafo se justificaba por el hecho de que, aun cuando un determinado contrato se rigiera por una convención internacional, esa convención podría no contener reglas sobre la formación de contratos.

105. El Grupo de Trabajo examinó detenidamente los argumentos presentados a favor y en contra del proyecto de párrafo y estudió las propuestas encaminadas a eliminar los motivos de preocupación que se habían planteado. Una de las propuestas, que había recibido cierto apoyo, consistía en que se suprimiera el proyecto de párrafo y se combinara el resto del proyecto de artículo 8 con el proyecto de artículo 10. Otra de las propuestas consistía en dar un nuevo enunciado al proyecto de párrafo del siguiente tenor:

“2. Cuando el derecho interno de un Estado Contratante prevea determinados efectos en función del momento en que el oferente reciba la aceptación o en que el destinatario de la oferta reciba la misma, y cuando el mensaje de datos se utilice para transmitir tal aceptación o tal oferta, se considerará que el mensaje de datos llega al oferente o al destinatario de la oferta cuando éste o aquél reciban dicho mensaje.”

106. El Grupo de Trabajo observó que, si bien la propuesta de suprimir el proyecto de párrafo había recibido un mayor apoyo que la de mantenerlo en el proyecto de convención, no existía suficiente consenso en el Grupo de Trabajo para adoptar una decisión firme al respecto. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo decidió mantener la disposición entre corchetes y volver a examinarla ulteriormente. El Grupo de Trabajo aceptó que en la futura versión en inglés del texto del proyecto de párrafo se empleara la palabra “*addressee*” en vez de las palabras “*the offeror and the offeree*”.

Párrafo 3

107. Se apoyó decididamente la propuesta de que, a fin de evitar repeticiones innecesarias, se suprimiera este proyecto de párrafo, dado que en el proyecto de párrafo 1 ya se reconocía expresamente la posibilidad de que la oferta y su aceptación pudieran expresarse mediante mensajes de datos.

108. Según la opinión contraria, finalmente adoptada por el Grupo de Trabajo, había que mantener el proyecto de párrafo en el texto para examinarlo ulteriormente, dado que reafirmaba la regla general de que no podían discriminarse los mensajes de datos, lo cual constituía uno de los principios fundamentales de la Ley Modelo de la CNUDMI.

Artículo 9. Invitaciones a presentar ofertas

109. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“1. Un mensaje de datos que contenga la propuesta de celebrar un contrato que no va dirigido a una o varias personas determinadas, sino que resulta generalmente accesible a las personas que hacen uso de sistemas de información,

como la oferta de bienes y servicios a través de un sitio de la red de Internet, se considerará simplemente como una invitación a hacer ofertas, salvo que indique la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

“2. Salvo que el oferente indique otra cosa, se presumirá que la oferta de bienes o servicios [por medio de sistemas de información automatizados] [utilizando una aplicación interactiva que parezca permitir que el contrato se celebre automáticamente]...

“*Variante A*

“...indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.

“*Variante B*

“...no constituirá prueba por sí misma de la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.”

110. El Grupo de Trabajo tomó nota de que la disposición examinada, que estaba inspirada en el párrafo 1 del artículo 14 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, tenía por objeto aclarar una cuestión muy controvertida desde la aparición del Internet. Se recordó que la regla propuesta se basaba en la analogía establecida entre las ofertas efectuadas por vía electrónica y las efectuadas por medios más tradicionales (ver A/CN.9/509, párrs. 76 a 85).

111. Se recordó que el párrafo 1 se refería al anuncio de bienes y servicios por Internet y tenía por objeto otorgar a dichos anuncios el mismo valor que el de un anuncio o una oferta presentada en un escaparate, es decir, el de que ese anuncio fuera considerado como una invitación para negociar y no como una oferta formal de contrato. Se sugirió, por ello, que el término “oferta”, utilizado en dicho párrafo, podría oscurecer esa intención, por lo que debería sustituirse por un término más objetivo, como el de “anuncio”. Si bien se expresó apoyo por la sugerencia de que se buscara un término más objetivo, se expresó cierta inquietud acerca de la idoneidad del término “anuncio”.

112. Se cuestionó la procedencia de insertar un ejemplo en el texto del párrafo 1, como se hacía al hablar de “la oferta de bienes y servicios a través de un sitio de la red de Internet”. Se sugirió que dicho ejemplo figurara en algún documento explicativo de la futura convención.

113. Se sugirió también que el término “oferente” que se utilizaba en el párrafo 1 resultaría confuso si se leía a la luz de la definición de dicho término en el proyecto de apartado 5 g), que lo definía como “toda persona física o jurídica que ofrezca bienes o servicios”. Se sugirió la conveniencia de reconsiderar la definición de “oferente” una vez que se hubiera determinado el alcance del proyecto de convención, ya que dicho alcance pudiera eventualmente extenderse más allá de la oferta de bienes o servicios. Se sugirió que sería preferible utilizar algún término más neutro, como el de “expedidor”.

114. Se propuso como más apropiado algún texto como el del párrafo 2) del artículo 14 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, que decía “la persona que haga la propuesta”. El Grupo de Trabajo se mostró conforme con dicha sugerencia.

115. Se sugirió asimismo insertar, en el párrafo 1 del proyecto de artículo 9, el término “claramente” a continuación de las palabras “salvo que indique” para alinear mejor dicho texto con el enfoque adoptado en el párrafo 2 del ar-

título 14 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

116. Con respecto al párrafo 2 del proyecto de artículo 9 se observó que la regla enunciada en la variante A era similar a la regla propuesta en ciertos escritos doctrinales para el funcionamiento de los expendedores automáticos (véase A/CN.9/WG.IV/WP.95, párr. 54). En el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se señaló que las empresas que ofrecían bienes o servicios a través de algún sitio ubicado en Internet, dotado de una aplicación interactiva que permitiera la negociación y tramitación inmediata de los pedidos de bienes o servicios, solían indicar, en su anuncio insertado en la red, que la empresa no quedaba obligada por dicha oferta. Si esa era la práctica comercial en uso, sería cuestionable que el Grupo de Trabajo tratara de modificarla en el marco de su proyecto de disposición (A/CN.9/509, párr. 82). Se informó al Grupo de Trabajo que la variante A reflejaba ya dicha postura al tratar toda oferta de bienes y servicios, aun cuando se efectuara por algún “sistema de información automatizado”, como una invitación para hacer ofertas.

117. Se observó, no obstante, que no existía en la actualidad una práctica comercial uniforme al respecto, por lo que se presentaba en cada una de las dos variantes una de las dos prácticas comerciales actualmente en uso. Se dijo que si el Grupo de Trabajo optaba por una de las dos variantes, esa elección podría perjudicar toda otra práctica utilizada, induciendo a error a toda parte que creyera no estar obligada cuando lo estaba o que creyera que estaba obligada cuando de hecho no lo estaba.

118. Se dijo además que el Grupo de Trabajo no debería intentar colmar una laguna en la práctica comercial que tal vez no existiera o que si existía era por no haberse llegado todavía a un consenso al respecto. Se sugirió, por ello, que las dos prácticas, enunciadas en las variantes A y B del párrafo 2 del proyecto de artículo 9, figuraran en algún texto explicativo en vez de en el propio texto del proyecto de convención.

119. Tras haber examinado los diversos pareceres, se recordó al Grupo de Trabajo que cabría fusionar los párrafos 1 y 2 del proyecto de artículo 9 en un único párrafo redactado en términos como los siguientes:

“Toda propuesta para concertar un contrato que no vaya dirigida a una o más personas determinadas, sino que sea generalmente accesible para toda persona que utilice cierto sistema de información, como sucedería con una oferta de bienes o servicios efectuada en algún sitio en Internet, así como toda oferta que utilice [algún sistema de información automatizado] [alguna aplicación interactiva que parezca permitir que el contrato sea celebrado automáticamente], deberá ser tenida por una mera invitación a efectuar ofertas, salvo que su texto indique la intención del oferente de quedar obligado si su oferta es aceptada.”

Dicho párrafo sería conforme a lo sugerido en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/509, párr. 84).

120. A la luz de las deliberaciones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara una versión refundida de los proyectos de párrafo 1 y 2 del proyecto de artículo 9, conforme a lo indicado en el párrafo anterior, para su inclusión en el proyecto revisado que examinaría ulteriormente el Grupo de Trabajo. Ese texto revisado debería tener en cuenta las observaciones efectuadas respecto del párrafo 1 del proyecto de artículo 9.

Artículo 10. Otros usos de mensajes de datos en [las operaciones] [relación con los contratos] internacionales

121. El texto del proyecto de artículo era el siguiente:

“1. De no convenir otra cosa las partes, toda comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud que deban o deseen hacer las partes en relación con [una transacción comprendida] [un contrato comprendido] en el alcance de la presente Convención podrá expresarse por medio de mensajes de datos [o de otros actos comunicados electrónicamente de forma que tenga por objeto expresar la oferta o la aceptación de la oferta].

“2. Cuando se utilicen mensajes de datos para una comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud de conformidad con el presente artículo, no se negará validez o fuerza obligatoria a esa comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud por la sola razón de que se utilizaron mensajes de datos con ese fin.

“[3. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a: ...] [Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a las cuestiones señaladas por un Estado Contratante en una declaración formulada de conformidad con el artículo X.]”

122. Como observación general se dijo que tal vez no sería necesario que el proyecto de artículo constituyera una disposición en sí misma y se sugirió que en una futura versión del proyecto de convención se fusionaran los proyectos de artículo 8 y 10. Se señaló que el proyecto de artículo 10 trataba de una amplia gama de comunicaciones que una parte podría desear hacer en el contexto de un contrato existente o previsto. Dado que podría considerarse también que la oferta y su aceptación entraban en esa categoría, no sería necesario tratarlas por separado en el proyecto de artículo 8.

123. Frente a esa opción se argumentó que sería preferible que las dos disposiciones figuraran en artículos distintos, al menos hasta que en el Grupo de Trabajo hubiera convergencia de opiniones sobre el ámbito de aplicación de la convención y el contenido del texto actual del proyecto de artículo 8. Se señaló que, en función de la decisión definitiva que se adoptara sobre el ámbito de aplicación, las disposiciones del proyecto de convención podrían aplicarse a diversos tipos de comunicaciones tal vez no efectuadas estrictamente “en el contexto” de un contrato. Por otra parte, la fusión de las dos disposiciones podría dar lugar a que el principio de efectividad en el momento de la recepción, enunciado en el párrafo 2 del proyecto de artículo 8, se hiciera extensivo a todos los tipos de comunicaciones regulados en el proyecto de artículo 10. Se subrayó que el Grupo de Trabajo debería analizar detenidamente las consecuencias de esa fusión.

124. Tras tomar nota de las opiniones expresadas, el Grupo de Trabajo decidió que la conveniencia de fusionar los proyectos de artículo 8 y 10 se examinaría en una etapa ulterior.

Párrafo 1

125. Se planteó la cuestión de si las expresiones “en relación con un contrato” o “en el contexto de contratos” tenían amplitud suficiente para abarcar todos los tipos de comunicaciones que se pretendía regular en el proyecto de párrafo. Según una opinión, no era necesario añadir nada, ya que el

enunciado actual, o el enunciado equivalente del proyecto de artículo 1, era suficientemente flexible y podía deducirse que englobaba los tipos de comunicaciones que se entablaban entre las partes aun cuando no se formara contrato alguno. No obstante, según una opinión contraria, que contó con apoyo considerable, podría ser útil matizar el enunciado para aclarar que las comunicaciones a las que se aludía en el proyecto de artículo podrían efectuarse antes o después de la formación de un contrato; cabría emplear una expresión del siguiente tenor: “antes, durante o después de la formación de un contrato existente o previsto”. El Grupo de Trabajo convino en que en una versión revisada de la disposición habría que analizar distintas opciones posibles con objeto de dar una mayor claridad al proyecto de artículo.

126. El Grupo de Trabajo convino en suprimir las palabras “De no convenir otra cosa las partes”, así como la última parte de la oración que figuraba entre corchetes, como se había hecho con expresiones similares del párrafo 1 del proyecto de artículo 8 (véanse los párrafos 97 a 100).

Párrafo 2

127. Del mismo modo que en el párrafo 3 del proyecto de artículo 8 (véanse los párrafos 107 y 108), el Grupo de Trabajo acordó mantener en el texto el proyecto de párrafo para examinarlo ulteriormente, ya que reafirmaba la regla general contra la discriminación de los mensajes de datos, que era uno de los principios fundamentales de la Ley Modelo de la CNUDMI.

Párrafo 3

128. El Grupo de Trabajo observó que, dada la amplitud del ámbito del proyecto de convención, que en su versión revisada abarcaba diversos tipos de comunicaciones electrónicas y no sólo la formación de contratos, en el proyecto de párrafo se ofrecían dos posibilidades de enumerar otras excepciones concretas a la aplicación de las disposiciones del proyecto de artículo 10. La primera opción, que figuraba entre corchetes, dejaba al arbitrio del Grupo de Trabajo la elaboración de una lista común de exclusiones, en tanto que la segunda permitía al Estado Contratante establecer las exclusiones en una declaración hecha de conformidad con el artículo X.

129. Se expresaron dudas acerca de la conveniencia de añadir al proyecto de párrafo una disposición relativa a las exclusiones, puesto que el proyecto de artículo 2 ya preveía esa posibilidad. La finalidad del proyecto de convención era eliminar los obstáculos al comercio electrónico y, para ello, convendría reducir al mínimo las excepciones al régimen de la convención.

130. Frente a este argumento se señaló que el proyecto de artículo 2 preveía exclusiones de fondo, por lo que no entraría en el ámbito de aplicación de la convención ninguna comunicación relacionada con un tipo de contrato excluido. A su vez, en el proyecto de artículo 2 se excluían determinados tipos de comunicaciones, con lo que todo lo que no estuviera excluido expresamente entraría en el ámbito de aplicación de la convención, aun cuando guardara relación con el mismo contrato. Se sostuvo que el proyecto de párrafo se justificaba porque podía haber situaciones en que el derecho interno requiriera que se hicieran ciertas notificaciones por escrito tratándose de la formación o rescisión de contratos. Un ejemplo

de estos requisitos de notificación podrían ser los de rescisión de un acuerdo de préstamo que, en virtud de las reglas de protección del deudor de algunos ordenamientos, a veces preveían que únicamente eran admisibles las notificaciones en forma escrita sobre papel. Se argumentó que una convención internacional como la que se examinaba no debería obstaculizar la aplicación de esas reglas de derecho interno.

131. El Grupo de Trabajo reconoció que podría haber situaciones en que por razones de orden público ciertos tipos de comunicaciones debieran cumplir requisitos más estrictos que otros, aun cuando se refirieran a la misma relación contractual. Respecto de la forma en que podrían hacerse las exclusiones, se apoyó la propuesta de elaborar una lista común de exclusiones con miras a lograr una aplicación lo más uniforme posible del proyecto de convención. Sin embargo, también se manifestaron dudas acerca de la viabilidad de la propuesta. El Grupo de Trabajo convino en mantener ambas opciones en el texto y en volver a examinar el tema más adelante.

Artículo 11. *Tiempo y lugar del envío y la recepción de un mensaje de datos*

132. El texto de proyecto de artículo era el siguiente:

“Variante A

“1. De no convenir otra cosa las partes, el mensaje de datos se tendrá por expedido cuando entre en un sistema de información que no esté bajo el control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre del iniciador.

“2. De no convenir otra cosa las partes, si el destinatario ha designado un sistema de información para la recepción de mensajes de datos, se tendrá por recibido el mensaje de datos en el momento en que entre en el sistema de información designado; de enviarse un mensaje de datos a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema de información designado, el mensaje de datos se tendrá por recibido en el momento en que sea recuperado por el destinatario. Si el destinatario no ha designado un sistema de información, el mensaje de datos se tendrá por recibido cuando entre en un sistema de información del destinatario.

“3. El párrafo 2 del presente artículo será aplicable aun cuando el sistema de información esté ubicado en un lugar distinto de donde se tenga por recibido el mensaje conforme al párrafo 5 del presente artículo.

“4. De no convenir otra cosa las partes, cuando el iniciador y el destinatario utilicen el mismo sistema de información, el mensaje de datos se tendrá por expedido y por recibido cuando sea susceptible de ser recuperado y procesado por el destinatario.

“5. De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el iniciador tenga su establecimiento y por recibido en el lugar donde el destinatario tenga el suyo, como se determine de conformidad con el artículo 7.

“Variante B

“1. De no convenir otra cosa las partes, el mensaje de datos se tendrá por expedido cuando entre en un sistema de información que no esté bajo el control del iniciador

o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre del iniciador.

“2. De no convenir otra cosa las partes, el mensaje de datos se tendrá por recibido en el momento en que el mensaje de datos sea susceptible de ser recuperado y procesado por el destinatario.”

Observaciones generales

133. Las deliberaciones se centraron inicialmente en la estructura general del proyecto de disposición reflejada en sus dos variantes. Se recordó que, con la salvedad del proyecto de párrafo 4, las reglas enunciadas en la variante A estaban basadas en las del artículo 15 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, con algunos ajustes destinados a armonizar su texto con el estilo que se utilizaba en el resto del texto del proyecto de convención, que seguía más de cerca el estilo adoptado en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. En cambio, la variante B tenía por objeto reflejar la idea expresada durante el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo de que sería preferible sustituir el texto de los párrafos 2 a 5 de la variante A por una disposición más sucinta, en virtud de la cual se tendría el mensaje de datos por recibido si dicho mensaje podía ser recuperado y procesado por el destinatario (A/CN.9/509, párr. 96).

134. Se expresó cierto apoyo por la variante B, que gozaba, según se dijo, de la ventaja de la simplicidad y evitaba las dificultades de una distinción jurídica compleja basada en que el destinatario hubiera o no designado un sistema de información para la recepción de mensajes de datos. Se dijo además que otra de las ventajas de la variante B era que evitaba toda interferencia en las normas de derecho sustantivo que rigieran la formación del contrato en el derecho interno aplicable. Se sugirió además que una disposición formulada en los términos de la variante B resultaría preferible por ser más conforme al régimen armonizado actualmente favorecido por algunas organizaciones regionales. Se observó, en respuesta, que la búsqueda de la simplicidad, que de por sí era una característica que agradaría a la comunidad comercial, no debía inducir a olvidar la necesidad de que el régimen de la futura convención garantizara la mayor previsibilidad y certidumbre posible en todo lo relativo a la formación de un contrato. En un asunto de tanta importancia como la determinación del lugar y el momento de la formación del contrato, se estimó que la certidumbre era una necesidad de importancia primordial. Se estimó, a ese respecto, que la variante B adolecía de una notable falta de precisión que se prestaba a ser erróneamente interpretada y parecía ignorar las necesidades prácticas de los usuarios de las técnicas del comercio electrónico.

135. Se sugirió que el Grupo de Trabajo tratara de mejorar la formulación de la variante B a fin de conseguir una regla sencilla y abstracta, que regulara, no obstante, con la certidumbre requerida, la diversidad de supuestos que se darían en la práctica, valiéndose para ello de una guía o de algún otro documento explicativo. Prevalció, no obstante, el parecer de que se perfilaran aún más las disposiciones relativas a la determinación del momento y lugar de recepción de un mensaje de datos sobre la base del texto de la variante A, simplificando tal vez su texto. En apoyo de la variante A, se dijo además que un sistema que distinguiera adecuadamente entre el supuesto de que se hubiera o no utilizado un sistema designado por el destinatario del mensaje reflejaba mejor la práctica actual del comercio electrónico. Se dijo también

que era más probable que la variante A respondiera a las necesidades de aquellos países que no dispusieran aún de un régimen bien perfilado sobre la formación del contrato en el marco del comercio electrónico. Se sugirieron diversas mejoras posibles de la variante A. Una de ellas era la de que para que se tuviera un mensaje por recibido, el párrafo 2 debería exigir que el destinatario fuera consciente de que el mensaje había ingresado en el sistema de información pertinente y estuviera en condiciones de recuperarlo. Conforme a otra sugerencia, se debían suprimir por superfluas las palabras “de no convenir otra cosa las partes” en los párrafos 1, 2 y 4. Se sugirió asimismo invertir el orden de los párrafos 3 y 4. También se sugirió suprimir el párrafo 4, ya que exigir que un mensaje “sea susceptible de ser recuperado y procesado” iba más allá de la noción de disponibilidad en la que se inspiraba el artículo 24 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

136. Tras deliberar sobre los diversos pareceres expresados, el Grupo de Trabajo decidió retener la variante A como base para sus futuras deliberaciones y pasó a examinar una por una sus disposiciones y las propuestas que se formulaban para dotarlas de mayor claridad. A resultas de la intensidad y duración de las deliberaciones respecto del párrafo 2 (véanse los párrafos 141 a 151), el Grupo de Trabajo no tuvo tiempo para examinar los proyectos de párrafo 3 a 5 en su 41.º período de sesiones.

Párrafo 1

137. Se observó, a título general, que los conceptos de expedición y recepción de un mensaje de datos, que se utilizaban a lo largo de todo el artículo, no figuraban en otros lugares del proyecto de convención, lo que permitía cuestionar la necesidad de regular expresamente dichos conceptos en las disposiciones del presente artículo. Otra de las cuestiones señaladas fue la de que sería preferible dejar la definición de expedición y recepción, que era una cuestión de derecho sustantivo particularmente en lo referente a la formación del contrato, a la norma de derecho interno por lo demás aplicable o a alguna otra convención internacional que se ocupara directamente del régimen de los contratos, a fin de evitar toda dualidad de regímenes en este campo, según cual fuera el medio o la vía de comunicación utilizado por las partes. Se respondió que uno de los principales objetivos del proyecto de convención era impartir orientación sobre la aplicación, en el marco de la contratación electrónica, de ciertos conceptos tradicionalmente utilizados en los convenios internacionales y en el derecho interno, tales como los de “expedición” y “recepción” de comunicaciones. En la medida en que esos conceptos eran esenciales para el régimen aplicable a la formación del contrato, ya sea en el derecho interno o con arreglo a algún otro texto de derecho uniforme, el determinar, en el presente párrafo, cuál sería el equivalente funcional de esos conceptos en un entorno electrónico, constituía uno de los objetivos básicos del proyecto de convención. Se expresó firme apoyo en pro de ese objetivo y, en general, a favor de la utilidad de que el nuevo régimen enunciara una disposición como la del párrafo 1.

138. El Grupo de Trabajo convino en que, al igual que se había hecho en otros lugares del proyecto de convención, se suprimieran las palabras iniciales del párrafo 1 “de no convenir otra cosa las partes” y en los demás párrafos del proyecto de artículo. Se preguntó, a ese respecto, si la intención de las

partes de apartarse de lo dispuesto en el proyecto de artículo podía deducirse del hecho de que hubieran convenido en la aplicación de otro juego de reglas para determinar el momento y lugar de la expedición y recepción de esos mensajes, o si las partes deberían hacer una referencia explícita a toda disposición del artículo 11 de la que desearan apartarse en su contrato. Se respondió que el proyecto de artículo 4 permitía que las partes excluyeran el régimen de la futura convención en su conjunto o se apartaran únicamente de alguna de sus disposiciones. Si bien para excluir por completo el régimen de la convención sería preciso que las partes hicieran alguna mención explícita al respecto en su contrato, para apartarse de una u otra de sus disposiciones bastaría con que así lo estipularan, sin necesidad de hacer una referencia explícita a la disposición así excluida.

139. Se sugirió que a fin de simplificar la estructura del proyecto de artículo se fusionaran los párrafos 1 y 4 en un sólo párrafo que dijera que la expedición de un mensaje de datos se tendría por efectuada al ingresar dicho mensaje en un sistema de información que estuviera fuera del control del iniciador o, en todo caso, al ser susceptible ese mensaje de datos de ser recuperado y procesado por su destinatario. Se objetó a esa propuesta que los párrafos 1 y 4 se referían a distintos supuestos, en la medida en que el párrafo 1 preveía el supuesto de que las partes utilizaran distintos sistemas de información, mientras que el párrafo 4 se refería al supuesto de que las partes intercambiaran sus mensajes en el marco de un único sistema de información. En el supuesto del proyecto del párrafo 4, no cabía recurrir al criterio objetivo del momento de entrada de un mensaje en un sistema de información que estuviera fuera del control de su iniciador. Sería, no obstante, improcedente extender el criterio más subjetivo que se enunciaba en el proyecto de párrafo 4 al supuesto contemplado en el párrafo 1.

140. Con miras a mejorar la inteligibilidad de la disposición, se sugirió invertir el orden de sus oraciones como sigue:

“1. Se tendrá por expedido un mensaje de datos al ingresar dicho mensaje en un sistema de información que esté fuera del control de su iniciador.”

El Grupo de Trabajo tomó nota de la formulación sugerida y convino en que cabría examinarla en una etapa ulterior.

Párrafo 2

141. Las deliberaciones del Grupo de Trabajo se centraron inicialmente en la tercera oración del proyecto del párrafo, que trataba del momento de recepción de un mensaje de datos expedido a un destinatario que no hubiera designado un sistema de información para la recepción del mensaje de datos.

142. Se observó que, al aplicar la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, que enunciaba una disposición similar en el apartado *b*) del párrafo 2) del artículo 15, algunos ordenamientos habían sustituido la regla de recepción basada en el momento en que un mensaje de datos entre “en un sistema de información del destinatario”, por otra regla que decía que, de no haberse designado sistema de información alguno, se tendría al mensaje por recibido al enterarse el destinatario de que ese mensaje era susceptible de ser recuperado. Se sugirió la conveniencia de reconsiderar la regla enunciada en la Ley Modelo de la CNUDMI y reflejada en la tercera oración del proyecto de párrafo actual,

ya que podría dar lugar al resultado poco recomendable de que el destinatario quedara obligado aun cuando el mensaje hubiera sido enviado a un sistema de información rara vez empleado por el destinatario en el curso normal de su negocio, o al menos que no fuera habitual.

143. En el Grupo de Trabajo se apoyó enérgicamente esa sugerencia. Se reconoció que el requisito del conocimiento efectivo del destinatario constituía una regla más subjetiva que la enunciada en el proyecto de párrafo. No obstante, se dijo que esa regla era más equitativa que la de vincular al destinatario con un mensaje enviado a un sistema de información que el destinatario no tuviera motivos razonables para suponer que fuera utilizado en el contexto de sus tratos con el iniciador o a los efectos para los que se hubiera enviado el mensaje de datos.

144. Sin embargo, la sugerencia suscitó también diversas objeciones. A favor del mantenimiento de la regla enunciada en la tercera frase del proyecto de párrafo, se sostuvo que el cambio propuesto significaría en la práctica que únicamente el destinatario estaría en condiciones de causar la recepción del mensaje, dado que el iniciador habría de demostrar que se había dado constancia al destinatario de la existencia del mensaje de datos. Se dijo que esa situación podría ser inequitativa, por ejemplo, en el caso de un iniciador que, al no haber designado un sistema de información, dirigiera el mensaje de datos al único sistema de información del destinatario de que tuviera conocimiento el iniciador. Se argumentó que el hecho de que tal vez el iniciador no utilizara de forma rutinaria ese sistema de información no podría servir siempre y como regla general como argumento frente al iniciador. Además, se observó que todo juez o árbitro que tuviera que dirimir una controversia sobre el momento de recepción del mensaje de datos se guiaría probablemente por un criterio de razonabilidad en cuanto a la elección de un sistema de información por el iniciador en ausencia de una designación clara por parte del destinatario.

145. El Grupo de Trabajo hizo una pausa para examinar esas opiniones. Se reconoció que con ambos puntos de vista se pretendía distribuir equitativamente los riesgos y las responsabilidades entre el iniciador y el destinatario. Se sostuvo que, en los tratos comerciales normales, las partes velarían por designar un determinado sistema de información para la recepción de mensajes de determinada índole, cuando dispusieran de varios sistemas de información, y se abstendrían de difundir, por ejemplo, direcciones de correo electrónico que raras veces emplearan para fines comerciales. No obstante, del mismo modo, las partes no habrían de enviar mensajes de datos con información de carácter intrínsecamente comercial (por ejemplo, aceptaciones de ofertas de contratos) a un sistema de información que, según les constara o les debiera constar, no sería utilizado para procesar comunicaciones de esta naturaleza (por ejemplo, una dirección de correo electrónico para tramitar quejas del consumidor). Se dijo que no era razonable esperar que el destinatario, en particular las grandes sociedades mercantiles, prestara la misma atención a todos los sistemas de información que hubiera establecido el destinatario.

146. Tras tomar nota de los elementos y problemas comunes entre los dos razonamientos expuestos, el Grupo de Trabajo examinó también propuestas para aclarar los objetivos de la tercera frase del proyecto de párrafo 2. Una de las propuestas consistía en que se formulara de nuevo la frase de

modo que si el destinatario no hubiera designado un sistema de información, se debiera tener por recibido el mensaje de datos cuando éste entrara en un sistema de información del destinatario, a menos que no fuera razonable que el iniciador optara por ese determinado sistema de información para enviar el mensaje de datos, habida cuenta de las circunstancias del caso y del contenido del mensaje de datos. Se propuso asimismo que, a falta de designación de un sistema de información, el mensaje de datos se considerara recibido en cuanto entrara en un sistema de información del destinatario, a menos que éste no tuviera motivos razonables para esperar que el mensaje de datos fuera enviado a ese determinado sistema de información.

147. Se convino en general en que esas propuestas merecían que el Grupo de Trabajo las examinara ulteriormente como variantes del texto actual de la tercera frase del proyecto de párrafo que, conforme a lo solicitado, la Secretaría habría de preparar para la continuación de las deliberaciones del Grupo de Trabajo en otro momento. Se sugirió que, al examinar esas cuestiones en el futuro, el Grupo de Trabajo estudiara las repercusiones de otras situaciones de hecho, como la posible existencia de “cortafuegos” instalados en los sistemas de información que impidieran automáticamente la entrada de mensajes considerados “corruptos”, que pusieran los mensajes sospechosos en “cuarentena” o que bloquearan automáticamente los mensajes procedentes de una dirección electrónica concreta. El Grupo de Trabajo tomó nota de esta sugerencia.

148. Se expresó la opinión de que algunas de las dificultades que habían experimentado algunas delegaciones con la última frase del proyecto de párrafo 2 se debían al concepto de “sistema de información designado” y a la incertidumbre en cuanto al nivel de precisión necesario de toda indicación para constituir una “designación” de un sistema de información. Se argumentó que esas dificultades no podían superarse simplemente con una definición de lo que se entendía por “sistema de información designado”, ya que esas dificultades eran inherentes a la estructura del proyecto de párrafo, que se había criticado por su excesiva complejidad y por la abundancia de detalles que contenía. Se dijo que los distintos criterios empleados para determinar la recepción de mensajes de datos en las frases primera y segunda del proyecto de párrafo podrían tener efectos contradictorios según como se interpretara el concepto de “sistema de información”. Por ejemplo, si este concepto abarcaba los sistemas que transmitían mensajes de datos a sus destinatarios incluido, por ejemplo, un servidor externo, cabría considerar que el destinatario había recibido un mensaje de datos en virtud de la primera frase del proyecto de párrafo, aun cuando el mensaje se perdiera antes de que fuera recuperado, siempre y cuando hubiera entrado en el sistema de información del servidor y ese sistema constituyera un “sistema designado”. No obstante, en virtud de la segunda frase del proyecto de párrafo, no podría considerarse que el destinatario había recibido el mensaje perdido al no haber sido efectivamente recuperado por el destinatario por la simple razón de que el sistema de información del servidor no había sido “designado” por el destinatario. Se observó que no había justificación para tales diferencias, que sólo obedecían a la complejidad del proyecto de párrafo. A fin de evitar esas diferencias, se formuló la propuesta de insertar en el párrafo 2

una disposición que abarcara la situación en que el destinatario hubiera designado, por ejemplo, una dirección de correo electrónico, en cuyo caso el mensaje de datos se tendría por recibido a partir del momento en que el destinatario pudiera normalmente recuperar el mensaje de un sistema de información administrado por un intermediario o en el momento en que el mensaje de datos transmitido directamente al sistema de información del destinatario entrara en dicho sistema.

149. El Grupo de Trabajo tomó nota de la propuesta, pero observó que no había recibido un apoyo suficiente. En cambio, se apoyó enérgicamente la opinión de que las reglas del proyecto de párrafo establecían distinciones útiles que reflejaban la realidad de las soluciones halladas por entidades mercantiles que utilizaban habitualmente comunicaciones electrónicas. Se rebatió el argumento de que el proyecto de párrafo era innecesariamente complejo aduciendo que en él se distinguían tres situaciones básicas para ofrecer un alto nivel de certeza jurídica que no podían dar conceptos tan subjetivos como el de “accesibilidad”. Se señaló que el proyecto de párrafo se basaba en su totalidad en el artículo 15 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico y que era importante evitar que hubiera incoherencias entre los dos textos. Se observaba que en las reglas que se enunciaban en el proyecto de párrafo se repetían, en un contexto electrónico, los criterios utilizados para el envío y la recepción de comunicaciones sobre papel, a saber, el momento en que la comunicación dejaba de estar bajo el control del iniciador y el momento en que pasaba a estar bajo el control del receptor. El concepto de “entrada” en un sistema de información, que se utilizó para definir el envío y la recepción de un mensaje de datos, se refería al momento en que un mensaje de datos podía ser procesable en un sistema de información. Además, se señaló que el concepto de “sistema de información” tenía la finalidad de abarcar diversos medios técnicos para generar, enviar, recibir, almacenar o procesar de alguna forma los mensajes de datos y que, según el contexto, podía incluir una red de comunicaciones, un buzón electrónico o incluso una telecopiadora. No obstante, convendría no confundir los sistemas de información con los prestadores de servicios de información o transmisores de telecomunicaciones, que pueden ofrecer servicios de intermediarios o una infraestructura de apoyo técnico para el intercambio de mensajes de datos.

150. Además se sostuvo que el párrafo 2 contenía una importante regla que permitía a las partes designar un determinado sistema de información para recibir ciertas comunicaciones, por ejemplo, cuando en una oferta se especificaba expresamente la dirección a la que debía enviarse la aceptación. Se dijo que esa posibilidad revestía una gran importancia práctica, en particular para las grandes empresas que utilizaban diversos sistemas de comunicaciones en distintos lugares.

151. El Grupo de Trabajo examinó detenidamente las opiniones dispares expresadas. Si bien una amplia mayoría de delegaciones era partidaria de mantener el proyecto de párrafo como base de trabajo, el Grupo de Trabajo convino en que la cuestión requería un mayor examen, posiblemente en relación con un futuro análisis y revisión del concepto de “sistema de información” en el apartado e) del proyecto de artículo 5.

D. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional: recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales

(A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.5 y Add.6) [Original: inglés]

Adición

ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	681
B. Organizaciones intergubernamentales	681
Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado	681

I. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

B. Organizaciones intergubernamentales

Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado

[9 de octubre de 2002]

1. A raíz de lo solicitado por el Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico, de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), la secretaría de la CNUDMI ha invitado a la Conferencia de La Haya y a otras organizaciones intergubernamentales a que especifiquen los “instrumentos relacionados con el comercio” que se hayan elaborado bajo sus auspicios y que puedan imponer eventualmente un obstáculo jurídico a la utilización del comercio electrónico. Se pidió a las organizaciones que citaran el título y la fuente de todo instrumento que pudiera revestir interés para el proyecto de la CNUDMI.

2. La Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado acoge con satisfacción los esfuerzos realizados por la CNUDMI y felicita a la secretaría por su estudio sumamente valioso, que figura en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94. Por lo que respecta a la invitación cursada por la secretaría de la CNUDMI a las organizaciones intergubernamentales para que indiquen las convenciones cuya elaboración hayan patrocinado y que desearan ver incluidas en el estudio realizado por la CNUDMI, la Conferencia de La Haya se encuentra en una posición similar a la que menciona la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.98. Por lo que respecta a las Convenciones de La Haya, la labor solicitada en la carta de la CNUDMI ya se encuentra en gran medida en fase de realización en el marco de la Conferencia de La Haya. La Mesa Permanente, en el contexto de su mandato general, consistente en examinar las reglas de derecho internacional privado que afectan a la sociedad de la información, examina actualmente las Convenciones de La Haya¹. Si bien esa labor

no debería duplicarse en el marco de la CNUDMI, la Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya se complace en compartir con la CNUDMI y con sus Estados miembros la información que figura a continuación sobre la labor realizada a este respecto en La Haya.

3. A fin de facilitar la labor de la secretaría de la CNUDMI, la Mesa Permanente presenta a continuación un primer informe en el que se describen las Convenciones de La Haya sobre cooperación administrativa y judicial que repercuten en el comercio electrónico; concretamente, la Convención de La Haya de Procedimiento Civil, de 1.º de marzo de 1954; el Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, por el que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros; la Convención de La Haya de 15 de noviembre de 1965 sobre la entrega en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales sobre cuestiones civiles y comerciales; la Convención de La Haya de 18 de marzo de 1970 sobre la obtención de pruebas en el extranjero en cuestiones civiles o comerciales, y la Convención de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre el acceso internacional a la justicia. En cuanto a la estructura, el informe que se adjunta al presente documento sigue el formato resumido empleado por la CNUDMI en su estudio preliminar sobre tales instrumentos (A/CN.9/WG.IV/WP.94).

4. Ténganse en cuenta las dos observaciones preliminares siguientes:

a) Es posible que las cinco Convenciones de La Haya que se analizan a continuación, después de un examen final de su funcionamiento en un contexto electrónico, parezcan funcionar sin que se requiera una revisión formal. Si bien son sin duda alguna de gran pertinencia para el comercio electrónico, conviene tener precaución al examinarlas bajo el título “posibles obstáculos jurídicos al comercio electrónico”, enunciado en los documentos de la CNUDMI;

b) Con respecto al Convenio por el que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros, así como a la Convención sobre la entrega en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales sobre cuestiones civiles o comerciales y la Convención sobre la obtención de pruebas en el extranjero en cuestiones civiles o comerciales, la labor realizada por la Conferencia de La Haya, examinando

¹ Véase, en este contexto, el Documento Preliminar No. 3 de abril de 1992, relativo a los problemas de derecho mercantil que plantea la utilización de procesos electrónicos, documento elaborado por Michel Pelichet (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, *Proceedings of the Seventeenth Session, 1995, tomo 1*, pág. 89).

la adecuación de esos instrumentos a un contexto electrónico, continuará en el marco de una comisión especial a la que se invitará a todos los 62 Estados miembros de la Conferencia de La Haya, así como a los Estados no miembros que sean partes en esas convenciones, que probablemente tendrá lugar en marzo de 2003. Por consiguiente, aún es pronto para que la Mesa Permanente pueda extraer conclusiones definitivas al respecto. Además, la Mesa Permanente se reserva la posibilidad de presentar un nuevo informe sobre cualquier otra Convención de La Haya que, según vaya investigando, considere también de interés para la labor realizada por la CNUDMI.

Observaciones generales

5. Al analizar la digitalización de las cinco Convenciones de La Haya, el informe adjunto se basa en varias suposiciones relacionadas con las comunicaciones digitales en general y con el comercio electrónico en particular.

6. Para empezar, en el informe se reconoce que parece haber al menos cierto consenso internacional sobre los requisitos para el comercio electrónico, pero que apenas hay consenso sobre los medios para lograr estos objetivos. Concretamente, parece observarse un consenso sobre el hecho de que toda norma de comercio electrónico debe satisfacer al menos dos² requisitos mínimos:

a) La autenticación (medios para verificar que los datos son realmente lo que se alega que son), y

b) La seguridad (medios para proteger los datos de toda corrupción durante su transmisión y para asegurar que sólo tengan acceso a ellos personas autorizadas).

7. Del mismo modo, se considera en general que el comercio electrónico tiene un componente jurídico y otro tecnológico que requieren la cooperación internacional de las entidades o personas que intervengan. No obstante, apenas se ha empezado a adoptar normas sobre esos aspectos, y por ello en el informe no se especifica ningún medio particular (jurídico o tecnológico) a través del cual las Convenciones de La Haya pudieran lograr la autenticación o la seguridad.

8. En principio, las cinco convenciones de La Haya antes enumeradas, que guardan relación con el comercio electrónico, tenderán a facilitar el comercio porque cada una de las convenciones armoniza los procedimientos judiciales o administrativos transnacionales mediante formularios o trámites normalizados. Esa armonización incrementa a su vez la certeza jurídica y el acceso a procedimientos judiciales, tan cruciales para el comercio internacional. Sin embargo, esas convenciones fueron redactadas antes de que existiera Internet y sus formularios o trámites normalizados presuponen un universo jurídico físico. En el universo jurídico preelectrónico, la mayoría de los derechos legales, las obligaciones y las condiciones jurídicas sólo podían autenticarse mediante un documento físico (contratos, testamentos, sentencias, certificados de nacimiento, etc.). Del mismo modo, la mayor parte de estos documentos físicos sólo tenían validez jurídica si estaban firmados o certificados por la persona u organización autorizada. Por consiguiente, se elaborarán versiones electrónicas de los documentos y de la firma o certificación para todos los formularios y trámites de las con-

² Algunos países han formulado ya otras normas. En el Canadá, por ejemplo, existen cinco requisitos: la autenticidad, la seguridad, la confidencialidad, la integridad y el hecho de que no se rechace el mensaje.

venciones aplicando el método del equivalente funcional³, tal como se indica en el análisis de cada convención que figura a continuación.

9. Un elemento subyacente en todas las cinco Convenciones de La Haya que se analizan más adelante y que puede ser beneficioso para su aplicación en un contexto electrónico es que muchos de los formularios y trámites previstos por estas convenciones son de carácter intergubernamental o, al menos, “semigubernamental”⁴. Los formularios facilitados en las convenciones deben ser cumplimentados por órganos o autoridades de carácter público o semipúblico (entidades judiciales, diplomáticas, consulares, notariales o administrativas) y ser transmitidos a otras autoridades públicas sin la participación ni la intervención de ninguna parte privada. Cabría designar esas comunicaciones como comunicaciones “de gobierno a gobierno” (por analogía con las operaciones “de empresa a empresa” en el mundo comercial). Un posible efecto del control de esas comunicaciones de gobierno a gobierno sobre esos documentos y procedimientos es que podrían facilitar la aplicación de cualquier norma común para un equivalente funcional del contexto electrónico entre Estados partes en las Convenciones que se examinan en el presente documento, incrementando así la confianza. Los mismos participantes, es decir, los Estados contratantes y los órganos que los supervisen, se pondrían de acuerdo sobre esas normas y sobre su ulterior aplicación a sus propios documentos y procedimientos.

10. Varias importantes cuestiones relacionadas con el comercio electrónico han quedado explícitamente excluidas del informe debido a que aún no ha podido llegarse a un consenso político o jurídico sobre el modo en que debían resolverse. Concretamente, en el presente informe no se abordan las cuestiones de la ubicación, en particular en relación con la jurisdicción (el país que tendrá jurisdicción para juzgar un hecho electrónico o a una parte que haya intervenido en tal hecho), la vertiente electrónica (las inequidades políticas, económicas y geográficas creadas por el hecho de que el comercio electrónico aún no ha adquirido dimensiones mundiales), la solución alternativa de controversias por medios electrónicos (la determinación de si una controversia debe resolverse por medios electrónicos y bajo qué condiciones) y los temas excluidos (las operaciones que, por razones de orden público o de carácter pragmático, no puedan ni deban realizarse por medios electrónicos). Si bien cada una de esas cuestiones repercutirá directamente en las cinco Convenciones de La Haya cuando se apliquen al comercio electrónico, el informe se limita a hacer un análisis preliminar de la autenticación, la documentación y la certificación para la versión digitalizada del ámbito de aplicación de cada Convención.

11. En suma, en el informe se analiza cada una de las Convenciones de La Haya pertinentes y su relación con los

³ Esto significa que para cada uno de los documentos, métodos, formularios y trámites mencionados en las Convenciones será preciso examinar los objetivos y la función antes de determinar si esos objetivos y esa función pueden lograrse también por medios electrónicos.

⁴ En el contexto de la Convención sobre la entrega de documentos en el extranjero, por ejemplo, debe recordarse que en muchos Estados esa obligación de entrega recae en las autoridades públicas, mientras que en otros se encargan de ello los alguaciles o personas con cargos semipúblicos y semiprivados. En un tercer grupo de Estados, la obligación de entrega corresponde a las propias partes. No obstante, en general se tiende a entablar contactos inmediatos entre las autoridades públicas, lo cual justifica la afirmación hecha en el texto.

objetivos de comercio electrónico de autenticación y seguridad, pero no se especifican los medios para lograr esos objetivos o resolver cuestiones jurídicas auxiliares. Muchas de las cuestiones tratadas en el presente informe se abordan de forma más general en el documento "Electronic data interchange, internet and electronic commerce", elaborado por Catherine Kessedjian tras la Mesa Redonda celebrada sobre cuestiones de derecho internacional privado que plantea el

comercio electrónico e Internet, que fue organizada por la Conferencia de La Haya en colaboración con la Universidad de Ginebra en septiembre de 1999⁵.

⁵ Documento Preliminar No. 7 dirigido a la Comisión Especial de Asuntos Generales y de Política de la Conferencia de La Haya en mayo de 2000, que puede consultarse en la siguiente página de Internet: www.hcch.net/doc/gen_pd7e.doc

ANEXO

Las Convenciones de La Haya

1. Convención de Procedimiento Civil [Convention relating to Civil Procedure]

(La Haya, 1.º de marzo de 1954)

Situación: Entró en vigor el 12 de abril de 1957 (43 partes).

Fuente: Conferencia de La Haya, *Collection of Conventions*, Convención No. 2 (véase www.hcch.net/e/conventions/text02e.html).

Observaciones

1. La Convención tiene un objetivo doble: promover el trato nacional en los procedimientos jurídicos en que intervengan partes o autoridades de otros Estados contratantes, y facilitar la cooperación judicial entre Estados contratantes creando trámites y formularios uniformes para el traslado de demandas, cartas rogatorias, cauciones por costas, asistencia letrada, emisión de extractos de registros y prisión por deudas. Se ha revisado la Convención en tres etapas: la entrega, las pruebas y el acceso a la justicia (véase el análisis de las Convenciones más adelante en las secciones 3 a 5).

Traslado de demandas (artículos 1 a 7)

2. El traslado de demandas suele comprender tres elementos: *a*) los documentos que deben entregarse; *b*) la entrega de esos documentos por conducto de un representante del Estado requerido a la persona de la parte receptora con la excepción ocasional de la entrega por correo o por conducto de un representante diplomático o consular del Estado requirente, y *c*) la prueba de los documentos de entrega creada por ese representante. El aspecto físico, a la hora de redactar, sólo estaba implícitamente presente en virtud de la Convención para todos los tres elementos, mientras que las firmas o certificaciones son requeridas como prueba de entrega en virtud de la Convención.

3. Sería posible crear una versión electrónica del traslado de demandas para cualquiera de los elementos de dicho traslado, o para los tres elementos. Los documentos que han de entregarse son creados por autoridades (semi)públicas o se crean bajo el control de tales autoridades; por consiguiente, no debería ser difícil transformar los documentos y pasarlos a formato electrónico. En cambio, los destinatarios de la entrega son a menudo partes privadas, con lo cual puede ser difícil efectuar la entrega de dichos documentos por vía electrónica. El derecho interno de cada Estado determinará la legalidad de la entrega, que es una cuestión que requiere un estudio más detenido. En efecto, basándose en el criterio del equivalente funcional y en el hecho de que muchos Estados contratantes se niegan a aceptar la entrega por correo, la entrega por medios electrónicos puede resultar legalmente imposible o inviable, al menos en un futuro próximo. No obstante, es posible que los Estados estén dispuestos a hacer distinciones entre destinatarios privados, destinatarios comerciales, abogados y destinatarios públicos en una aceptación graduada del servicio electrónico (presumiblemente los destinatarios públicos y los abogados serían los que plantearían menos problemas, mientras que los destinatarios privados serían los más problemáticos).

Cartas rogatorias (artículos 8 a 16)

4. Una carta rogatoria es una solicitud cursada por un tribunal a otro para que este último realice un acto judicial en nombre del primero. En virtud de la Convención, se requieren tres documentos para ejecutar esta solicitud judicial: *a*) el tribunal requirente debe, por conducto diplomático, presentar la carta rogatoria a la autoridad requerida; *b*) la autoridad requerida debe transmitir, por los mismos conductos, al Estado requirente un documento que certifique que la carta rogatoria ha sido ejecutada (o que especifique la razón por la que no lo ha sido), y *c*) si la carta rogatoria no está redactada en el idioma del Estado requerido ni en ningún idioma acordado por ambos Estados, deberá ir acompañada de una traducción a uno de esos idiomas, la cual deberá ser certificada por un agente diplomático o consular del Estado requirente o por un traductor jurado del Estado requerido.

5. La Convención tampoco prevé explícitamente que algunos de estos documentos deban presentarse de forma tangible. Además, la única firma o certificación que requiere la Convención es en el caso de que la carta rogatoria vaya acompañada de una traducción que a su vez deba ser certificada por un agente diplomático o consular del Estado requirente o por un traductor jurado del Estado requerido.

6. Las cartas rogatorias y las traducciones que las acompañan, así como los certificados de ejecución, son documentos creados por autoridades públicas o creados bajo su supervisión y comunicados entre tales autoridades. Por consiguiente, los Estados partes tal vez estén dispuestos a definir normas comunes para las versiones electrónicas de esos documentos y a aplicarlas ulteriormente en sus relaciones mutuas.

Costos del procedimiento (artículos 17 a 19)

7. La Convención dispone que toda decisión final de un Estado contratante relativa a los costos y gastos de una acción judicial (cuando haya sido impuesta conforme al principio del trato nacional) será ejecutable en otros Estados contratantes. El Estado requerido debe dar aplicación a esa decisión si se presenta con los siguientes documentos: *a*) una transcripción de la decisión que cumpla las condiciones pertinentes de autenticidad establecidas en el derecho interno de su país de origen; *b*) una declaración oficial de las autoridades expedidoras confirmando que esta decisión ha adquirido el carácter de *res judicata*; *c*) un certificado sobre la competencia de la autoridad expedidora emitido por la máxima autoridad de administración de la justicia en el Estado requirente; *d*) y *e*) traducciones de la decisión y del certificado de competencia al idioma del Estado requerido o al idioma convenido por los Estados interesados, que vayan acompañadas, salvo acuerdo en contrario, de un certificado de exactitud.

Asistencia letrada (artículos 20 a 24)

8. La Convención establece que los nacionales indigentes de un Estado contratante tienen derecho a la misma asistencia letrada gra-

tuita que otro Estado contratante preste a sus nacionales en cuestiones civiles, comerciales y administrativas: *a*) los nacionales de otros Estados contratantes deben demostrar su necesidad mediante un certificado o una declaración de necesidad expedido por las autoridades (por orden de preferencia) del lugar de residencia habitual, del lugar actual de residencia o del país del que sean nacionales; *b*) si la persona interesada no reside en el país en que se haya efectuado la solicitud, el certificado o declaración de necesidad deberá ser autenticado por un agente diplomático o consular del país en que deba presentarse el documento, y *c*) las disposiciones documentales y procesales relativas a las cartas rogatorias (los requisitos de certificación y traducción enunciados en los párrafos 4 y 5 *supra*) son aplicables a la transmisión de solicitudes de asistencia letrada gratuita y de todo documento adjunto.

9. La Convención no especifica explícitamente ningún tipo de formato para los documentos requeridos.

Publicación gratuita de extractos de documentos del registro civil (artículo 25)

10. Esta sección permite a los nacionales indigentes de un Estado contratante obtener gratuitamente extractos de documentos del registro civil de otros Estados contratantes en las mismas condiciones que los nacionales de dichos Estados. La Convención no especifica ningún tipo de formato físico ni firma o certificación cuando el nacional presente esa solicitud de extractos al Estado o éste los facilite. Si se interpreta que esta disposición exige los mismos requisitos de prueba del estado de necesidad enunciados en el párrafo 8, se aplicarán aquí también las mismas consideraciones descritas más arriba.

Prisión por deuda (artículo 26)

11. La Convención prohíbe que un Estado contratante imponga una pena de prisión a un nacional de otro Estado contratante por motivo de deudas (tanto a título preventivo como ejecutorio) en condiciones distintas a las que dicho Estado aplicaría tal pena por tal concepto a sus propios nacionales. La Convención no requiere a este respecto ningún documento ni firma o certificado.

Conclusión

12. Véase la nota introductoria que figura más arriba (en particular, los párrafos 2 y 4).

2. Convenio por el que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros

(La Haya, 5 de octubre de 1961)

Situación: Entró en vigor el 24 de enero de 1965 (77 partes).

Fuente: Conferencia de La Haya, *Collection of Conventions*, Convención No. 12 (disponible en la página de Internet: www.hcch.net/e/conventions/text12e.html).

Observaciones

13. La finalidad de este Convenio es abolir el requisito de legalización diplomática y consular de documentos públicos extranjeros. En su lugar, las autoridades de los Estados contratantes podrán emitir un certificado ("apostilla") que se adjunte al documento a efectos de demostrar la identidad y capacidad del firmante del documento a efectos probatorios en todos los otros Estados contratantes.

14. El Convenio especifica el tamaño, el formato y los elementos requeridos de la apostilla, de la cual se adjunta una muestra al Convenio. Si bien la apostilla certifica la identidad y la capacidad del firmante del documento, la apostilla en sí está explícitamente exonerada de todo requisito de certificación. Por último, el Convenio especifica que cada Estado contratante deberá mantener un registro de las apostillas emitidas.

15. Las apostillas podrían presentarse fácilmente en formato electrónico (posiblemente diseñado bajo la dirección de la Conferencia de La Haya), al igual que el registro público de las apostillas emitidas^a. No obstante, plantea un problema más difícil el hecho de que la apostilla debe viajar con el documento público que certifica; por consiguiente, una apostilla electrónica sólo será eficaz si el documento público que acompaña está también en formato electrónico. Dado que la apostilla debe emanar de las autoridades del mismo Estado contratante que haya emitido el documento público original pero no necesariamente de la misma autoridad de ese Estado, convendrá analizar, por ejemplo, si la autoridad que expide la apostilla debe tener derecho a pasar a formato electrónico todo documento dimanante de otra autoridad del mismo Estado o si habría que buscar otras soluciones^b. Los Estados Miembros de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y otros Estados partes en este Convenio abordarán estas cuestiones durante una comisión especial sobre el funcionamiento de este Convenio, así como de la Convención sobre la entrega en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales sobre cuestiones civiles o comerciales y sobre la Convención sobre la obtención de pruebas en el extranjero en cuestiones civiles o comerciales, que se celebrará en marzo de 2003.

Conclusión

16. Véase la nota introductoria que figura más arriba (en particular, los párrafos 2 y 4).

3. Convención sobre la entrega en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales sobre cuestiones civiles o comerciales

(La Haya, 15 de noviembre de 1965)

Situación: Entró en vigor el 10 de febrero de 1969 (48 partes).

Fuente: Conferencia de La Haya, *Collection of Conventions*, Convención No. 14 (disponible en la siguiente página de Internet: www.hcch.net/e/conventions/text14e.html).

Observaciones

17. La finalidad de la Convención es crear procedimientos uniformes para entregar en el extranjero documentos judiciales y extrajudiciales estableciendo documentos de entrega normalizados, así como una autoridad central concebida para cada Estado contratante a través de la cual estos documentos se trasmitan a otros Estados contratantes a efectos de entrega. La presente Convención sustituye las disposiciones de los artículos 1 a 7 de la Convención de 1954 de Procedimiento Civil para los Estados que sean partes en ambas convenciones.

18. La presente Convención difiere de las disposiciones de entrega enunciadas en la Convención de 1954 de Procedimiento Civil (véanse más arriba los párrafos 2 y 3 sobre dicha Convención),

^aEn cierto modo, los registros electrónicos de propiedad de tierras y de propiedad de bienes que ya existen en algunos Estados podrían servir de ejemplos para formular un registro electrónico de apostillas.

^bYa en 1990 la Mesa Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado realizó un primer estudio sobre estas cuestiones. Las conclusiones preliminares del estudio pueden leerse en la nota sobre ciertas cuestiones relativas al funcionamiento del Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, por el que se suprime el requisito de legalización de documentos públicos extranjeros, elaborada por la Mesa Permanente (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, *Proceedings of the Seventeenth Session, 1995, tomo 1*, pág. 219). A raíz de los debates celebrados en el 17.º período de sesiones diplomático, los Estados miembros decidieron incluir en el programa de la Conferencia los problemas jurídicos internacionales que planteaba el intercambio electrónico de datos (ibíd., pág. 43). Véase también el debate sobre estas cuestiones mantenido en la Mesa Redonda de Ginebra de 1999, recogida en el Documento Preliminar No. 7 (véase más arriba la nota 5 en la página 31 y siguientes).

concretamente en sus documentos de entrega normalizados y en su requisito de que cada Estado contratante designe una autoridad central. La Convención impone documentos de entrega uniformes (la solicitud de entrega de la autoridad originaria y el certificado de entrega una vez efectuada ésta por la autoridad requerida) que se adjuntan al final de la Convención. La entrega en sí debe efectuarse conforme al derecho interno del Estado requerido o mediante un método específicamente pedido por el solicitante. La Convención establece una excepción vinculante para los nacionales del Estado requirente que puedan recibir documentos directamente por conducto de las autoridades diplomáticas o consulares de ese Estado, y para los destinatarios que acepten la entrega voluntariamente; en todos los demás casos, la entrega al extranjero debe realizarse conforme a los trámites y formularios establecidos por la Convención.

19. Para adaptar esta Convención al contexto electrónico, hay que seguir el mismo criterio que para la parte relativa a la entrega de la Convención de Procedimiento Civil de 1954 (véanse más arriba los párrafos 2 y 3 sobre dicha Convención). Aquí también cabe asumir que los Estados partes pueden estar dispuestos a definir normas comunes para las versiones electrónicas de esos documentos y a aplicarlas ulteriormente en sus relaciones mutuas, dado que todos los documentos son creados por autoridades (semi) públicas o nacen bajo el control de tales autoridades. En cambio, la entrega de esos documentos al destinatario resultará más difícil de efectuar por medios electrónicos debido a que muchos destinatarios son partes privadas. No obstante, tal vez los Estados estén dispuestos a introducir un servicio electrónico graduado, aceptándolo inicialmente para destinatarios gubernamentales o abogados y posteriormente para destinatarios comerciales, pero tal vez no acepten la entrega electrónica a destinatarios privados en un futuro próximo^c.

Conclusión

20. Véase la nota introductoria que figura más arriba (en particular los párrafos 2 y 4).

4. Convención sobre la obtención de pruebas en el extranjero en cuestiones civiles o comerciales

(La Haya, 18 de marzo de 1970)

Situación: Entró en vigor el 7 de octubre de 1972 (1 firmante, 38 partes).

Fuente: Conferencia de La Haya, *Collection of Conventions*, Convención No. 20 (disponible en la página de Internet: www.hcch.net/e/conventions/text20e.html).

Observaciones

21. La finalidad de la Convención es facilitar la transmisión y ejecución en el extranjero de solicitudes de pruebas en cuestiones civiles o comerciales mediante la creación de autoridades centrales nacionales y de un procedimiento normalizado. Esta Convención sustituye las disposiciones de los artículos 8 a 16 de la Convención de Procedimiento Civil de 1954 para los Estados que sean partes en ambas convenciones.

22. La Convención no especifica que la carta de solicitud deba revestir una forma particular (y de hecho prohíbe explícitamente a los Estados contratantes requerir que la solicitud sea objeto de legalización); tampoco lo exige para los documentos que certifiquen la ejecución de la solicitud. No obstante, se han recomendado determinados formularios para las cartas de solicitud, que figuran especificados en el *Practical Handbook on the Operation of the*

Evidence Convention^d. Además, si la carta de solicitud debe traducirse a un idioma oficial del Estado requerido, esa traducción deberá estar certificada por un funcionario diplomático, agente consular, traductor jurado u otra persona autorizada de uno de los Estados.

23. La carta de solicitud, al igual que la certificación de ejecución de la solicitud y todas las traducciones necesarias son redactadas por autoridades públicas o su redacción está bajo el control de dichas autoridades. Por consiguiente, los Estados partes tal vez estén dispuestos a definir normas comunes para las versiones electrónicas de cada documento y a aplicarlas ulteriormente en sus relaciones mutuas^e.

Conclusión

24. Véase la nota introductoria que figura más arriba (en particular los párrafos 2 y 4).

5. Convención sobre el acceso internacional a la justicia

(La Haya, 25 de octubre de 1980)

Situación: Entró en vigor el 1.º de mayo de 1988 (6 firmantes, 18 partes).

Fuente: Conferencia de La Haya, *Collection of Conventions*, Convención No. 29 (disponible en la página de Internet: <http://www.hcch.net/e/conventions/text29e.html>).

Observaciones

Asistencia letrada (artículos 1 a 13)

25. La finalidad de esta Convención es facilitar el acceso a asistencia jurídica para nacionales de un Estado contratante que tengan derecho a ella en procedimientos civiles y comerciales que tengan lugar en otro Estado contratante y en las mismas condiciones que ese segundo Estado preste asistencia letrada a sus propios nacionales habitualmente residentes en su país. La transmisión de solicitudes se efectúa conforme al procedimiento normalizado entre las autoridades transmisoras y las autoridades centrales. La presente Convención prevé efectos similares mediante procedimientos análogos a los establecidos en la Convención de Procedimiento Civil de 1954 (véase más arriba) y aumenta la normalización; de hecho, la Convención sustituye las disposiciones sobre asistencia letrada de la Convención de 1954 para los Estados que sean partes en ambas Convenciones.

26. La Convención dispone que las solicitudes de asistencia letrada que entren en el ámbito de la Convención deben presentarse conforme al formulario modelo adjunto al instrumento; la documentación de apoyo que deba presentarse junto con la solicitud no está sujeta a legalización. Cuando la solicitud (o la documentación adjunta) deba traducirse a un idioma oficial del Estado requerido, no es preciso que la traducción sea certificada.

Garantía para los gastos y ejecutabilidad de las órdenes relativas a gastos (artículos 14 a 17)

27. Ningún Estado contratante puede solicitar garantía, caución o depósito por los gastos de un demandante que sea un nacional extranjero habitualmente residente en otro Estado contratante sólo

^d *Practical Handbook on the Operation of the Hague Convention of 18 March 1970 on the Taking of Evidence Abroad in Civil or Commercial Matters* (edición en hojas sueltas), 1984. La Mesa Permanente prepara actualmente una nueva versión.

^e Véase también el debate sobre estas cuestiones en la Mesa Redonda de Ginebra de 1999, recogido en el Documento Preliminar No. 7 (véase la nota 5 *supra*), págs. 30 y siguientes.

^c Véase también el extenso debate celebrado sobre esas cuestiones en la Mesa Redonda de Ginebra de 1999, recogido en el Documento Preliminar No. 7 (véase la nota 5 *supra*), en las páginas 25 a 30.

porque esa persona (física o jurídica) tenga nacionalidad extranjera. Cuando se extienda una orden de pago de costos y gastos procesales a cargo de esa persona, debe declararse esa orden ejecutable en otro Estado contratante si así lo solicita el beneficiario de la orden. Tal solicitud debe comprender cuatro documentos: *a*) una copia auténtica de la parte pertinente de la decisión; *b*) todo documento necesario para demostrar que la decisión es definitiva y ejecutable en el país de origen, y *c*) y *d*) traducciones certificadas de la decisión y del documento que demuestren su carácter definitivo.

28. Todos los documentos requeridos por la Convención a efectos de ejecución de órdenes de costos son documentos públicos distribuidos entre las autoridades públicas. Por consiguiente, los Estados partes pueden estar dispuestos a definir normas comunes para las versiones electrónicas de cada documento y a aplicarlas ulteriormente en sus relaciones mutuas.

Conclusión

29. Véase la nota introductoria que figura más arriba (en particular los párrafos 2 y 4).

30. Para cualquier pregunta u observación, se ruega dirigirse a:

Andrea Schulz, LL.M.

Primera Secretaria

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado

6, Scheveningseweg

2517 KT La Haya

Países Bajos

Teléfono: + (31) (70) 363 3303

Fax: + (31) (70) 360 4867

Correo electrónico: secretariat@hcch.nl

Internet: www.hcch.net

A/CN.9/WG.IV/WP.98/Add.6

Adición

[Original: francés]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES	686
B. Organizaciones intergubernamentales	686
1. Unión Internacional de Transportes por Carretera	686

II. RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES

B. Organizaciones intergubernamentales

1. *Unión Internacional de Transportes por Carretera*

[Original: francés]

[25 de noviembre de 2002]

1. La Unión Internacional de Transportes por Carretera sigue con interés los trabajos de la CNUDMI para eliminar los obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional. Valora la gran calidad del análisis de los instrumentos jurídicos, entre ellos los relativos al transporte por carretera, que figuran en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.94.

2. La Unión ha examinado con atención el anteproyecto de convenio sobre los contratos [internacionales] concertados o documentados por medio de mensajes de datos. Habiéndolo examinado, en particular, a la luz del Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (Convenio CMR), de 19 de mayo de 1956, desea formular las observaciones siguientes:

1. *Anteproyecto de convenio*

Artículo 1

Variante A

3. La disposición según la cual “el presente convenio se aplica a los contratos concertados o consignados por medio

de mensajes de datos” puede plantear problemas de interpretación. Todos los medios de comunicación entre las partes en el contrato de transporte tienen un carácter complementario y no excluyente. En consecuencia, un contrato de transporte internacional por carretera puede celebrarse verbalmente por teléfono, confirmarse mediante el intercambio de correspondencia en formato impreso y documentarse mediante la carta de porte prevista en el convenio CMR en formato electrónico. No está claro si en tal caso el futuro convenio se aplica o no. Si esta aplicación en el caso mencionado se confirmara, quedarían entonces armonizadas las reglas de la formación del contrato, no sólo cuando éste se celebrara por vía informática, sino también cuando se concertara verbalmente o mediante un intercambio de correspondencia impresa, por el mero hecho de que uno de los documentos contractuales (en este caso, la carta de porte prevista en el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercaderías por carretera (CMR)) se intercambiaría por vía informática. En cambio, si esta aplicación al caso en cuestión no se confirmara, surgiría una contradicción entre el ámbito de aplicación previsto y el contenido del futuro convenio.

4. El párrafo 3 del anteproyecto, que reserva a las Partes contratantes el derecho a declarar que aplicarán el futuro convenio únicamente a los contratos celebrados entre las partes que tengan sus respectivos establecimientos en dos Estados diferentes, excluiría un número importante de contratos de transporte sujetos al Convenio CMR que se hubieran celebrado entre las partes que tuvieran su establecimiento en un mismo Estado. De hecho, conviene distinguir entre “los contratos internacionales” y “los transportes internacionales”.

Variante B

5. El término “internacional” en el sentido del anteproyecto es incompatible con el término “internacional” en el sentido que se le da en el Convenio CMR. En éste se considera (párrafo 1 del artículo 1) como internacional todo transporte cuyo lugar de recepción de la mercancía y cuyo lugar previsto para su entrega se encuentren situados en dos países diferentes, de los cuales por lo menos uno sea un Estado contratante. Tal es el caso cualesquiera sean el domicilio y la nacionalidad de las partes en el contrato de transporte. La definición del anteproyecto según la cual se considera que un contrato tiene carácter internacional (es decir, que permite la aplicación del futuro convenio) si, en el momento de la celebración del contrato, las partes tienen sus respectivos establecimientos en Estados diferentes, excluiría un número importante de contratos de transporte sujetos al Convenio CMR, concretamente aquellos que hubieran sido celebrados entre partes cuyos establecimientos se encontraran en el mismo país.

Artículo 3

6. Un contrato de transporte internacional por carretera “documentado” por la carta de porte prevista en el Convenio CMR, establecida en forma electrónica, podría considerarse sujeto, por lo que atañe a su formación, al futuro convenio, incluso en el caso en que este contrato se celebrara verbalmente o sobre papel. A fin de evitar problemas de interpretación, convendría definir mejor el ámbito de aplicación del futuro convenio (véanse las observaciones relativas al artículo 1).

Artículo 5

7. La definición del concepto de “mensaje de datos” abarca, entre otras cosas, “el telégrafo, el télex y la telecopia”. Sin embargo, las variantes A y B del párrafo 3*, artículo 13 del anteproyecto, no parecen tener en cuenta esta definición.

8. Según la variante A, la firma no sería válida si no se utilizara “un método” para identificar al signatario. Esta disposición, de mantenerse en su forma actual, podría perturbar la práctica relativa, por ejemplo, al intercambio de documentos contractuales por fax. Según la variante B, el requisito de la firma se da por cumplido cuando “un mensaje de datos” lleva “una firma electrónica ... cuya fiabilidad sea suficiente...”. El telégrafo, el télex y la telecopia no presuponen la utilización de firmas electrónicas.

Artículo 8

9. Según este artículo, “la aceptación de una oferta se hace efectiva en el momento en que la otra parte indica su asentimiento al autor de esta oferta”; conforme al párrafo g) del artículo 5, dicho autor debe ser “una persona física o jurídica que ofrezca bienes o servicios”.

10. Ahora bien, a diferencia del porteador público, cuya oferta de servicios es permanente, la empresa de transportes por carretera debe aceptar el contrato. El solicitante es por regla general el ofertante (véase J. Putzeys, *Le Contrat de transport routier de marchandises*, págs. 113 y 114). Su pedido de un medio de transporte debe ser aceptado por la empresa de transportes por carretera.

* Nota del traductor: Se ha agregado la referencia al párrafo en la traducción inglesa para dar una mayor claridad al texto.

11. En consecuencia, contrariamente a lo dispuesto en el artículo 8, el momento de la formación del contrato de transporte corresponde casi siempre al momento en que el solicitante recibe la “indicación de asentimiento”.

2. Otros problemas

12. La Sra. Geneviève Burdeau, profesora de la Universidad de París (anexo del documento A/CN.9/WG.IV/WP.89), propone un acuerdo interpretativo que bastaría, según ella, para eliminar los obstáculos que los tratados en vigor imponen al comercio electrónico.

13. En cambio, Francia opina (párrafo 7 del documento A/CN.9/WG.IV/WP.93) que la fórmula del acuerdo interpretativo de un tratado anterior no cumpliría el objetivo previsto. Efectivamente, no se trata de negociar un acuerdo por el cual se interpretarían, modificarían o enmendarían tratados anteriores, sino de celebrar otro nuevo que admita los equivalentes electrónicos.

14. Como señala acertadamente la delegación suiza (A/CN.9/WG.IV/WP.98, Add.4, párr. 7), la cuestión de si conviene o no enmendar o sencillamente complementar los tratados en vigor no puede decidirse *a priori*. Para resolverla, habría que examinar cada uno de estos tratados por separado. Así pues, la delegación de Suiza tampoco considera que exista la posibilidad de eludir la necesidad de una revisión eligiendo la forma de una interpretación auténtica. Según esta delegación, cuando se cambian las normas de interpretación de un instrumento jurídico, se enmienda tal instrumento; en consecuencia, tal intervención debe considerarse una revisión.

15. Procediendo, según el consejo de la delegación de Suiza, al examen del Convenio CMR, la Unión Internacional de Transportes por Carretera debe subrayar que los redactores de este Convenio quisieron evitarle el destino del Convenio de Varsovia y el de las reglas del derecho marítimo relativas a los conocimientos de embarque y al contrato de transporte marítimo.

16. En consecuencia, el párrafo 5 del artículo 1 del Convenio CMR contiene una disposición según la cual “las partes contratantes se abstendrán de introducir, mediante acuerdos particulares celebrados entre dos o más de esas partes, una modificación en el presente Convenio”. Gracias a esta disposición existe, entre el Atlántico y el Pacífico, un solo texto que rige de manera uniforme el contrato de transporte internacional por carretera. Por lo que atañe al Convenio CMR, la única vía que subsiste es, pues, la de un acuerdo complementario en que se admitan los equivalentes electrónicos. Esta vía, que se aplicaría al Convenio CMR por medio de un protocolo para el intercambio electrónico de datos, es utilizada en la actualidad por el Grupo de Trabajo sobre el transporte por carretera de la CEPE de las Naciones Unidas, que examina el suplemento del Convenio CMR elaborado y propuesto por el Profesor Jacques Putzeys y por el UNIDROIT.

Conclusiones

17. Habida cuenta de que:

a) A fin de tener presentes los aspectos propios del transporte por carretera presentados en los párrafos anteriores, convendría modificar en profundidad varios principios que ya aprobaron, por analogía con la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional

de Mercaderías, los redactores del anteproyecto de convenio sobre los contratos [internacionales] celebrados o documentados mediante mensajes de datos, y

b) Los trabajos relativos al acuerdo complementario del Convenio CMR por el que se admiten los equivalentes electrónicos ya se han emprendido en el seno de la CEPE de las Naciones Unidas, la Unión Internacional de Transportes por Carretera considera que convendría no incluir el transporte

internacional por carretera en el anteproyecto de convenio, pero, como se sugiere en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.94, párr. 104), que la CNUDMI “continuara siguiendo de cerca la labor emprendida en el marco de la CEPE” y se mantuviera informada del “progreso de esa labor en una etapa ulterior”. De este modo se evitaría la duplicación de actividades, que generaría confusión y daría lugar a resultados incoherentes.

E. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Aspectos jurídicos del comercio electrónico: contratación electrónica; disposiciones para un proyecto de convención

(A/CN.9/WG.IV/WP.100) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

1. El Grupo de Trabajo comenzó sus deliberaciones sobre la contratación electrónica en su 39.º período de sesiones, celebrado en Nueva York del 11 al 15 de marzo de 2002, en el que examinó una nota de la Secretaría sobre determinadas cuestiones relativas a la contratación electrónica (A/CN.9/WG.IV/WP.95). Dicha nota contenía también un proyecto inicial, provisionalmente titulado “Anteproyecto de convención sobre contratos [internacionales] celebrados o probados por mensajes de datos” (A/CN.9/WG.IV/WP.95, anexo I). El Grupo de Trabajo examinó además una nota de la Secretaría en la que ésta transmitía las observaciones formuladas por un grupo especial de expertos establecido por la Cámara de Comercio Internacional a fin de examinar las cuestiones planteadas en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.95 y los proyectos de disposiciones contenidos en su anexo I (A/CN.9/WG.IV/WP.96).

2. En esa ocasión, el Grupo de Trabajo intercambió opiniones en general acerca de la forma y el alcance del instrumento, pero convino en postergar el examen de lo que se excluiría del proyecto de convención hasta que se hubieran estudiado las disposiciones relativas a la ubicación de las partes y la formación del contrato (véase A/CN.9/509, párrs. 18 a 40). El Grupo de Trabajo examinó entonces los artículos 7 y 14, ambos referidos a cuestiones relacionadas con la ubicación de las partes (A/CN.9/509, párrs. 41 a 65). Después de haber concluido su examen inicial de esas disposiciones, el Grupo

de Trabajo abordó las disposiciones relativas a la formación de los contratos de los artículos 8 a 13 (A/CN.9/509, párrs. 66 a 121). El Grupo de Trabajo finalizó sus deliberaciones sobre el proyecto de convención en ese período de sesiones debatiendo el proyecto de artículo 15 sobre la disponibilidad de las condiciones contractuales (A/CN.9/509, párrs. 122 a 125). El Grupo de Trabajo convino en que examinaría los artículos 2 a 4, que trataban del ámbito de aplicación del proyecto de convención, y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación) en su 40.º período de sesiones (A/CN.9/509, párr. 15).

3. El Grupo de Trabajo reanudó sus deliberaciones sobre el anteproyecto de convención en su 40.º período de sesiones, celebrado en Viena del 14 al 18 de octubre de 2002. Comenzó sus deliberaciones con un debate general sobre el alcance del anteproyecto de convención (véase A/CN.9/527, párrs. 72 a 81). El Grupo de Trabajo pasó a examinar los artículos 2 a 4, relativos al ámbito de aplicación del proyecto de convención y los artículos 5 (definiciones) y 6 (interpretación) (A/CN.9/527, párrs. 82 a 126). Pidió a la Secretaría que preparara un texto revisado del anteproyecto de convención para su examen por el Grupo de Trabajo en su 41.º período de sesiones.

4. El anexo de la presente nota contiene la versión revisada de anteproyecto de convención, que recoge las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo en sus períodos de sesiones 39.º y 40.º.

ANEXO I

Anteproyecto de convención¹ sobre contratos [internacionales] celebrados o probados por mensajes de datos

Capítulo I. Esfera de aplicación

Artículo 1

Ámbito de aplicación²

1. La presente Convención se aplicará a [toda clase de información en forma de mensajes de datos que se utilice] [la utilización

de mensajes de datos] en el contexto de [transacciones] [contratos] entre partes cuyos establecimientos estén en Estados diferentes:

a) Cuando los Estados sean Estados Contratantes;

b) Cuando las normas de derecho internacional privado prevean la aplicación de la ley de un Estado Contratante]³;

¹ Este proyecto de instrumento ha sido preparado en forma de convención de conformidad con la hipótesis de trabajo convenida en el 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/484, párr. 124) y sin perjuicio de la decisión final que el Grupo de Trabajo pueda adoptar sobre la naturaleza del instrumento.

² La presente disposición recoge esencialmente el ámbito de aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980, “Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa”), enunciado en su artículo 1.

³ La frase “cuando las normas de derecho internacional privado lleven a la aplicación del derecho de un Estado Contratante” que figura en el párrafo b) reproduce una norma que aparece en las disposiciones sobre la esfera de aplicación de otros instrumentos de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI). Aunque se sugirió la supresión de esa frase, el Grupo de Trabajo, en su 39.º período de sesiones, decidió mantenerla para ulterior examen (A/CN.9/509, párr. 38).

- c) Cuando las partes hayan convenido en que se aplique⁴.
2. No se tendrá en cuenta el hecho de que las partes tengan sus establecimientos en Estados diferentes cuando ello no resulte [de la transacción] [del contrato], ni de los tratos entre las partes, ni de información revelada por las partes en cualquier momento antes de la celebración [de la transacción] [del contrato].
3. A los efectos de determinar la aplicación de la presente Convención, no se tendrán en cuenta ni la nacionalidad de las partes ni el carácter civil o comercial de las partes o del contrato.

Artículo 2

Exclusiones

Variante A

La presente Convención no se aplicará a [las transacciones relativas a] los siguientes contratos:

- a) Los contratos celebrados con finalidad personal, familiar o doméstica, salvo que la parte que ofrezca los bienes o servicios, en cualquier momento antes de la celebración del contrato o en el momento de su celebración, no hubiera tenido ni debiera haber tenido conocimiento de que se destinarían a ese uso⁵;
- b) [Los contratos que concedan] el uso limitado de derechos de propiedad intelectual⁶;
- c) [Otras exclusiones, como las transacciones inmobiliarias, que pudiera añadir el Grupo de Trabajo.] [Otras cuestiones señaladas por un Estado Contratante en virtud de una declaración hecha de conformidad con el artículo X⁷].

Variante B

1. La presente Convención no se aplicará a [las transacciones relativas a] lo(s) siguiente(s) [contratos]:

- a) [Los contratos para el] [la concesión del] uso limitado de derechos de propiedad intelectual;
- b) [Otras exclusiones, como las transacciones inmobiliarias, que pudiera añadir el Grupo de Trabajo.] [Otras cuestiones señaladas por un Estado Contratante en virtud de una declaración hecha de conformidad con el artículo X].

⁴Esta posibilidad se prevé, por ejemplo, en el párrafo 2 del artículo 1 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente. Sin embargo, tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si, en el contexto del anteproyecto de convención, sería adecuado dar a las partes ese derecho aunque no existan otros factores de conexión.

⁵Esta disposición se ajusta a una exclusión contenida en el apartado a) del artículo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, y en la mayoría de los instrumentos preparados por la CNUDMI. Recoge el entendimiento inicial del Grupo de Trabajo de que el futuro instrumento no debería centrarse en las operaciones con consumidores (A/CN.9/527, párrs. 83 a 89).

⁶Esta exclusión recoge el entendimiento inicial del Grupo de Trabajo de que los contratos de concesión de licencias debían diferenciarse de otras operaciones comerciales y quizá debieran ser excluidos del proyecto de convención (A/CN.9/527, párrs. 90 a 93).

⁷En este proyecto de artículo podrían figurar otras exclusiones que decida el Grupo de Trabajo. A fin de facilitar el examen de esta cuestión por el Grupo de Trabajo, en el anexo II del proyecto inicial (A/CN.9/WG.IV/WP.95) se reprodujeron, con fines ilustrativos y sin pretensiones de exhaustividad, exclusiones que se suelen encontrar en las leyes nacionales sobre comercio electrónico. Entre otras exclusiones propuestas en el 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo figuraban las siguientes: contratos constitutivos de derechos reales sobre bienes raíces, contratos en los que interviniera alguna autoridad pública o judicial, contratos de garantía, del derecho de familia o del derecho de sucesiones, sistemas de pago, títulos negociables, operaciones con derivados, permutas financieras, acuerdos de recompra (repos), cambio de divisas, y mercados de garantías y obligaciones, si bien posiblemente se incluyeran las operaciones de contratación general de los bancos y las relativas a la concesión de créditos (A/CN.9/527, párr. 95). La segunda frase entre corchetes de este apartado es una formulación alternativa que eliminaría la necesidad de una lista común de exclusiones (A/CN.9/527, párr. 96).

2. La presente Convención no deroga ninguna norma jurídica destinada a la protección del consumidor⁸.

Artículo 3

Materias que no se rigen por la presente Convención

La presente Convención no concierne:

- a) A la validez [de la transacción] [del contrato] ni a la de ninguna de sus estipulaciones, ni tampoco a la de cualquier uso [salvo disposición en contrario de los artículos [...]]⁹;
- b) A los derechos y obligaciones de las partes emanados [de la transacción] [del contrato] o de cualquiera de sus estipulaciones, o de cualquier uso¹⁰;
- c) A los efectos que [la transacción] [el contrato] pueda producir sobre la propiedad de los derechos creados o transferidos por [la transacción] [el contrato]¹¹.

Artículo 4

Autonomía de las partes

1. Las partes podrán excluir la aplicación de la presente Convención o establecer excepciones a cualquiera de sus disposiciones o modificar sus efectos [salvo las siguientes: ...]¹².
- [2. Nada de lo dispuesto en la presente Convención exigirá a una persona utilizar o aceptar [información en forma electrónica] [mensajes de datos], pero el consentimiento de una persona para hacerlo podrá inferirse de su conducta¹³.]

Capítulo II. Disposiciones generales

Artículo 5

Definiciones¹⁴

Para los fines de la presente Convención:

- a) Por “mensaje de datos” se entenderá la información generada, enviada, recibida o archivada o comunicada por medios electrónicos, ópticos o similares, como pudieran ser, entre otros, el intercambio electrónico de datos (EDI), el correo electrónico, el telegrama, el télex o el telefax;
- b) Por “intercambio electrónico de datos (EDI)” se entenderá la transmisión electrónica de información de una computadora a

⁸Se ha incluido el párrafo 2 de la variante B como alternativa al apartado a) de la variante A, siguiendo una sugerencia hecha en el 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase A/CN.9/527, párr. 89).

⁹Los proyectos de apartado a) y c) se derivan del artículo 4 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. Tal vez desee el Grupo de Trabajo examinar la relación entre las exclusiones generales del proyecto de artículo y otras disposiciones que, por ejemplo, afirman la validez de los mensajes de datos (véase A/CN.9/527, párr. 103).

¹⁰Se ha incluido esta disposición para dejar claro que el anteproyecto de convención no concierne a cuestiones sustantivas emanadas del contrato, que, a todos los demás efectos, sigue sujeto al derecho aplicable (véase A/CN.9/527, párrs. 10 a 12).

¹¹El proyecto de apartado c) se basó, *mutatis mutandis*, en el apartado b) del artículo 4 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

¹²El proyecto de artículo 4 recoge el principio general de la autonomía de las partes que se reconoce en varios instrumentos de la CNUDMI. El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar, no obstante, si podría resultar apropiada o conveniente alguna limitación de este principio en el contexto del anteproyecto de convención, habida cuenta en particular de disposiciones como el párrafo 2 del proyecto de artículo 13 y el proyecto de artículo 15 (véase A/CN.9/527, párr. 109).

¹³Esta disposición recoge la idea de que las partes no deberían verse obligadas a aceptar ofertas contractuales ni aceptaciones de ofertas hechas por medios electrónicos si no lo desean (A/CN.9/527, párr. 108).

¹⁴Las definiciones que figuran en los proyectos de párrafos a) a d) y f) proceden del artículo 2 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

otra, estando estructurada la información conforme a alguna norma técnica convenida al efecto;

c) Por “iniciador” de un mensaje de datos se entenderá toda persona que, a tenor del mensaje, haya actuado por su cuenta o en cuyo nombre se haya actuado, para enviar o generar ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de intermediario con respecto a él;

d) Por “destinatario” de un mensaje de datos se entenderá la persona designada por el iniciador para recibir el mensaje, pero que no esté actuando a título de intermediario con respecto a él;

e) Por “sistema de información” se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma mensajes de datos;

f) Por “sistema de información automatizado” se entenderá un programa informático o un medio electrónico automatizado u otro modo automatizado que se utilice para iniciar una acción o responder a mensajes de datos o acciones en su totalidad o en parte, sin que lo examine e intervenga una persona física en cada momento en que el sistema inicie una acción o genere una respuesta¹⁵;

g) Por “oferente” se entenderá toda persona física o jurídica que ofrezca bienes o servicios¹⁶;

h) Por “destinatario de la oferta” se entenderá toda persona física o jurídica que reciba o recupere una oferta de bienes o servicios;

[i) Por “firma electrónica” se entenderán los datos en forma electrónica consignados en un mensaje de datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo, que puedan ser utilizados para identificar al tenedor de los datos de creación de la firma en relación con el mensaje de datos e indicar que esa persona aprueba la información contenida en el mensaje de datos¹⁷;

[j) Por “establecimiento”¹⁸ se entenderá...

¹⁵ Esa definición se basa en la definición de “agente electrónico” que figura en el párrafo 6) del artículo 2 de la Ley Uniforme sobre transacciones electrónicas de los Estados Unidos; también se emplea una definición similar en el artículo 19 de la Ley Uniforme sobre el Comercio Electrónico del Canadá. Se incluyó la definición habida cuenta de las disposiciones del proyecto de artículo 12.

¹⁶ Las definiciones propuestas de “oferente” y “destinatario de la oferta” (proyectos de apartados g) y h), respectivamente) se han incluido habida cuenta del hecho de que esas expresiones se utilizan en los proyectos de artículo 8 y 9, en un contexto en el que tal vez no se puedan sustituir fácilmente por las palabras “iniciador” o “destinatario”.

¹⁷ Esta disposición reproduce la definición de firma electrónica que figura en el apartado a) del artículo 2 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas. El proyecto inicial contenido en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.95 incluía, como variante de esta disposición, una definición general de “firma”. Aunque el Grupo de Trabajo convino provisionalmente en mantener ambas variantes, la Secretaría sugiere que podría ser más adecuado, habida cuenta del alcance limitado del proyecto de convención, definir sólo las “firmas electrónicas”, dejando la definición de “firma” para la ley aplicable por otro concepto, como se sugirió en el 40º período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase A/CN.9/527, párrs. 116 a 119).

¹⁸ La definición propuesta figura entre corchetes en vista de que, aunque la Comisión ha utilizado en repetidas ocasiones el concepto de “establecimiento” en sus diversos instrumentos, hasta ahora no lo ha definido (véase A/CN.9/527, párrs. 120 a 122). En el 39º período de sesiones del Grupo de Trabajo se sugirió que debían ampliarse las normas sobre la ubicación de las partes para que incluyeran elementos como el lugar de constitución de una entidad o su sede social (A/CN.9/509, párr. 53). El Grupo de Trabajo decidió que podría considerar la conveniencia de añadir algún criterio suplementario a los ya mencionados para definir la ubicación de las partes, ampliando la definición de establecimiento (A/CN.9/509, párr. 54). Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si los conceptos adicionales propuestos y cualesquiera otros elementos nuevos deberían facilitarse como alternativa a los elementos actualmente utilizados o sólo como norma por defecto para las entidades sin un “establecimiento”. Otros casos que podrían merecer nuevo examen por el Grupo de Trabajo incluirían situaciones en que el componente más importante de medios humanos o bienes o servicios utilizados para una operación determinada se encuentre en un lugar que tenga escasa relación con el centro de actividades de una empresa, como cuando el único equipo

Variante A¹⁹

..., todo lugar de operaciones en el que una persona ejerza de forma no transitoria una actividad económica con medios humanos y bienes o servicios;

Variante B²⁰

...el lugar en que una parte realice una actividad económica a través de un establecimiento fijo durante un período indefinido;]

[k) Los términos “persona” y “parte” abarcan a personas físicas y jurídicas²¹;

[l) Se entenderá por “transacción” una acción o una serie de acciones entre dos o más personas en relación con la gestión de asuntos empresariales, comerciales o gubernamentales²²;

[m) Las demás definiciones que el Grupo de Trabajo desee añadir.]²³

Artículo 6

Interpretación²⁴

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

2. Las cuestiones relativas a las materias que se rigen por la presente Convención que no estén expresamente resueltas en ella se dirimirán de conformidad con los principios generales en los que se basa la presente Convención o, a falta de tales principios, de conformidad con el derecho aplicable [en virtud de las normas del derecho internacional privado²⁵].

y personal utilizado por una llamada “empresa virtual” situada en un país consista en espacio arrendado a un tercer servidor situado en otra parte.

¹⁹ La variante A recoge los elementos esenciales de las nociones de “establecimiento” (“place of business”), tal y como se entiende en la práctica mercantil internacional, y “establecimiento” (“establishment”), utilizada en el apartado f) del artículo 2 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza.

²⁰ La variante B se ajusta a la interpretación que se da a esta expresión en la Unión Europea (véase el párrafo (19) del preámbulo de la Directiva 2000/31/CE de la Unión Europea). Las palabras “período indefinido” tienen por objeto excluir sólo la prestación temporal de bienes o servicios desde una ubicación específica, sin exigir, no obstante, que la empresa que preste esos bienes o servicios se halle establecida indefinidamente en dicho lugar.

²¹ Se ofrece esta definición para aclarar que, al utilizar las palabras “persona” o “parte” sin otro calificativo, el anteproyecto de convención se refiere tanto a las personas físicas como a las jurídicas. El Grupo de Trabajo tal vez desee tomar nota de que, durante la preparación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, se opinó que una definición de esa índole no correspondía al texto del instrumento, sino a la guía para su incorporación al derecho interno.

²² Tal vez encuentre conveniente el Grupo de Trabajo incluir una definición de “transacciones” si esa palabra se utiliza en el artículo 1 y en otras partes, habida cuenta de los distintos significados de “transacción” en los diversos sistemas jurídicos (A/CN.9/527, párr. 101). La definición que se propone está tomada del párrafo 16 del artículo 2 de la Ley Uniforme de Transacciones Electrónicas de los Estados Unidos.

²³ El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar la necesidad o la conveniencia de incluir definiciones de otros términos empleados en el anteproyecto de convención, como “signatario” (si se aprueba la variante B del proyecto de artículo 14 (Requisitos de forma)), “Internet”, “sitio de la red” y “nombre de dominio”.

²⁴ Este proyecto de artículo refleja el artículo 7 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa y disposiciones similares de otros instrumentos de la CNUDMI.

²⁵ La frase final se ha colocado entre corchetes a solicitud del Grupo de Trabajo. Formulaciones similares de otros instrumentos se habían interpretado incorrectamente en el sentido de que, para la interpretación de una convención, autorizaban la remisión directa al derecho aplicable conforme a la normativa de conflictos de leyes del Estado del foro, sin tener en cuenta

Artículo 7*Ubicación de las partes*²⁶

1. Para los fines de la presente Convención, se presumirá que las partes tienen su establecimiento en la ubicación geográfica que hayan indicado [de conformidad con el artículo 15] [, salvo que sea obvio y manifiesto...]

Variante A

...la parte no tiene establecimiento en esa ubicación.]

Variante B

...la parte no tiene establecimiento en esa ubicación [[y] [o] esa indicación se hace con la exclusiva finalidad de provocar o evitar la aplicación de la presente Convención].

2. Si una de las partes tiene más de un establecimiento, su establecimiento a los efectos de la presente Convención será el que guarde la relación más estrecha con [la transacción] [el contrato] y su cumplimiento, habida cuenta de las circunstancias conocidas o previstas por las partes en cualquier momento antes de la celebración [de la transacción] [del contrato] o en el momento de su celebración²⁷.

3. Si una persona física no tiene establecimiento, se tendrá en cuenta su residencia habitual.

4. El lugar de ubicación del equipo y la tecnología que mantienen un sistema de información empleado por una persona jurídica para celebrar un contrato o el lugar desde el que otras personas pueden obtener acceso a ese sistema de información no constituye por sí mismo un establecimiento [, salvo que esa persona jurídica no tenga un establecimiento [en el sentido del apartado j) del artículo 5²⁸]].

5. El hecho exclusivo de que una persona haga uso de un nombre de dominio o de una dirección de correo electrónico vinculado a un país concreto no crea la presunción de que su establecimiento se encuentra en ese país²⁹.

las normas sobre conflictos de leyes enunciadas en la propia Convención (A/CN.9/527, párrs. 125 y 126).

²⁶El proyecto de artículo 7 es una de las disposiciones centrales del anteproyecto de convención y puede resultar esencial si se define el ámbito de aplicación del anteproyecto de convención de conformidad con la variante A del proyecto de artículo 1. El proyecto de párrafo 1 se inspira en una propuesta formulada en el 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, en el sentido de que las partes en transacciones electrónicas deberían tener la obligación de dar a conocer el lugar en que se encontrara su establecimiento (A/CN.9/484, párr. 103). Esa obligación queda recogida en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 15. El proyecto de disposición no pretende crear un nuevo concepto de "establecimiento" para el mundo informático. La frase entre corchetes de la variante B se propone impedir que una parte pueda beneficiarse de declaraciones manifiestamente inexactas o falsas (A/CN.9/509, párr. 49), pero no limitar la capacidad de las partes para elegir la Convención o convenir de otro modo en el derecho aplicable.

²⁷Los proyectos de párrafo 2 y 3 reflejan normas tradicionales que se aplican para determinar el establecimiento de las partes (véase, por ejemplo, el artículo 10 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa).

²⁸Este proyecto de párrafo propone una norma que concierne específicamente a las cuestiones que plantea la utilización de medios electrónicos de comunicación en la formación de los contratos. El proyecto de párrafo pretende recoger una opinión que compartieron muchas delegaciones participantes en el 38.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, en el sentido de que, al abordar la ubicación de las partes, el Grupo de Trabajo debería procurar evitar la creación de normas que hicieran que se pudiera considerar que una parte determinada tenía su establecimiento en un país cuando celebraba contratos electrónicamente y en otro cuando lo hacía por medios más tradicionales (A/CN.9/484, párr. 103). El proyecto de párrafo se ajusta a la solución propuesta en el párrafo (19) del preámbulo de la Directiva 2000/31/CE de la Unión Europea. La frase entre corchetes tiene el propósito de abordar únicamente las denominadas "empresas virtuales" y no las personas físicas, que están previstas en la norma que figura en el proyecto de párrafo 3. Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si los proyectos de párrafo 4 y 5, que el Grupo de Trabajo convino en retener para su ulterior examen, deberían fusionarse en una sola disposición (A/CN.9/509, párr. 59).

²⁹En este proyecto de párrafo se tiene en cuenta el hecho de que el sistema actual de asignación de nombres de dominio no se concibió en un principio

Capítulo III. Utilización de mensajes de datos en [las transacciones] [los contratos] internacionales**Artículo 8***Utilización de los mensajes de datos en la formación de los contratos*³⁰

1. De no convenir las partes otra cosa, la oferta y su aceptación podrán ser expresadas por medio de un mensaje de datos [u otros actos comunicados electrónicamente de manera que se proponga expresar la oferta o la aceptación de la oferta³¹].

2. Cuando se expresen en forma de un mensaje de datos, la oferta y la aceptación de la oferta surtirán efecto en el momento en que se reciban por el [destinatario] [destinatario de la oferta o el oferente, según proceda³²].

3. No se negará validez o fuerza obligatoria a un contrato por la sola razón de haberse utilizado en su formación un mensaje de datos.

Artículo 9*Invitaciones a hacer ofertas*

1. Un mensaje de datos que contenga la propuesta de celebrar un contrato que no va dirigido a una o varias personas determinadas, sino que resulta generalmente accesible a las personas que hacen uso de sistemas de información, como la oferta de bienes y servicios a través de un sitio de la red de Internet, se considerará simplemente como una invitación a hacer ofertas, salvo que indique la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación³³.

2. Salvo que el oferente indique otra cosa, se presumirá que la oferta de bienes o servicios [por medio de sistemas de información

en términos geográficos y que, por lo tanto, el aparente vínculo entre un nombre de dominio y un país no basta por sí solo para llegar a la conclusión de que existe un vínculo auténtico y permanente entre el usuario del nombre de dominio y el país (véase A/CN.9/509, párrs. 44 a 46 *supra*). Sin embargo, en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se dijo que, en algunos países, la cesión de un nombre de dominio se hacía únicamente tras haber verificado la exactitud de la información facilitada por el solicitante, incluida su ubicación en el país con el que ese nombre guardara relación. Respecto de esos países, tal vez convendría remitir, al menos en parte, al nombre de dominio para los fines del artículo 7, contrariamente a lo que se sugería en el proyecto de párrafo (A/CN.9/509, párr. 58). Tal vez desee el Grupo de Trabajo examinar si las normas propuestas deberían ampliarse para tratar de esas situaciones.

³⁰El proyecto de artículo, que era antes el artículo 10, sustituye por completo al antiguo proyecto de artículo 8, salvo en sus párrafos 2 y 3, que se han combinado en un nuevo párrafo 2, como solicitó el Grupo de Trabajo en su 39.º período de sesiones (A/CN.9/509, párrs. 67 a 73). Las disposiciones del párrafo 1 se basan en el párrafo 1) del artículo 11 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

³¹La frase "u otros actos comunicados electrónicamente", que se deriva del apartado b) del párrafo 1 del artículo 20 de la Ley Uniforme sobre Comercio Electrónico del Canadá, tiene por objeto aclarar y no ampliar el alcance de la norma contenida en la Ley Modelo. Sin embargo, figura entre corchetes para el caso de que el Grupo de Trabajo estimara que esa aclaración adicional es innecesaria, como se sugirió en su 39.º período de sesiones (A/CN.9/509, párr. 89).

³²Las normas de este párrafo, que figuraban en el antiguo proyecto de artículo 8, recogen en esencia las normas sobre formación de los contratos contenidas, respectivamente, en los artículos 15, párrafo 1, y 18, párrafo 2 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. El verbo "llegar" que se utiliza en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa se ha sustituido por el verbo "recibir" en el proyecto de artículo, a fin de armonizarlo con el artículo 11, que se basa en el artículo 15 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

³³Esta disposición, que se inspira en el párrafo 1 del artículo 14 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, se propone esclarecer una cuestión que ha planteado un considerable debate desde la aparición de la Internet. La propuesta dimana de una analogía entre las ofertas realizadas por medios electrónicos y las realizadas por medios más tradicionales (A/CN.9/509, párrs. 76 a 85).

automatizados] [utilizando una aplicación interactiva que parezca permitir que el contrato se celebre automáticamente³⁴]....

Variante A

...indica la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación³⁵.

Variante B

...no constituirá prueba por sí misma de la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación³⁶.

Artículo 10

*Otros usos de mensajes de datos en [las operaciones]
[en relación con los contratos] internacionales³⁷*

1. De no convenir otra cosa las partes, toda comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud que deban o deseen hacer las partes en relación con [una transacción comprendida] [un contrato comprendido] en el alcance de la presente Convención podrá expresarse por medio de mensajes de datos [o de otros actos comunicados electrónicamente de forma que tenga por objeto expresar la oferta o la aceptación de la oferta].
2. Cuando se utilicen mensajes de datos para una comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud de conformidad con

³⁴El párrafo 2 brinda criterios para determinar la intención de una parte de quedar obligada en caso de aceptación. La primera frase se basa en la norma general de interpretación del consentimiento de la parte, que figura en el párrafo 3 del artículo 8 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa. En el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se dijo que la parte que hiciera un pedido tal vez no dispondría de medios para verificar el modo en que se tramitaba ese pedido, ni podría comprobar si se trataba de “sistemas informáticos automatizados que permitan que el contrato se celebre automáticamente”, o si podría ser preciso adoptar otras medidas mediante intervención humana o utilización de equipo de otra índole, para dar eficacia a un contrato o para poder tramitar válidamente un pedido. Se criticó también la formulación original del proyecto de párrafo, porque las palabras “que permitan que el contrato se celebre automáticamente” que figuran en él parecían dar a entender que se había celebrado un contrato válido, y podían inducir a error en el contexto de actos que podrían dar lugar a la formación del contrato (A/CN.9/509, párr. 82). Tal vez desee considerar el Grupo de Trabajo si la formulación alternativa que se propone en los segundos corchetes, que da importancia a la confianza del destinatario de la oferta, atiende debidamente a esas preocupaciones.

³⁵La norma propuesta en la variante A es similar a la que se propone en los textos jurídicos relativos al funcionamiento de las máquinas expendedoras automáticas (véase A/CN.9/WG.IV/WP.95, párr. 54).

³⁶En el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se señaló que las entidades que ofrecían bienes o servicios a través de un sitio de la Internet en que se utilizaban aplicaciones interactivas para la negociación y la tramitación inmediata de los pedidos de bienes o servicios indicaban frecuentemente en su sitio de la Internet que no quedaban vinculadas por esas ofertas. Si esa era ya la norma en la práctica, no sería conveniente que el Grupo de Trabajo modificara por completo la situación en el proyecto de disposición (A/CN.9/509, párr. 82). La variante A refleja esa propuesta y trata de las ofertas de bienes o servicios aun cuando se utilice un “sistema de información automatizado”, como invitación para hacer ofertas. Un enfoque alternativo para ese fin podría ser combinar los párrafos 1 y 2 en una sola disposición, como se sugirió en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/509, párr. 84), de la forma siguiente:

“La propuesta de celebrar un contrato que no va dirigida a una o varias personas determinadas, sino que resulta generalmente accesible a las personas que hacen uso de sistemas de información, como la oferta de bienes y servicios a través de un sitio de la red de Internet, incluidas las ofertas que utilicen [sistemas de información automatizados] [aplicaciones interactivas que parezcan permitir que el contrato se celebre automáticamente] se considerará simplemente como una invitación a hacer ofertas, salvo que indique la intención del oferente de quedar obligado en caso de aceptación.”

³⁷Las normas contenidas en este proyecto de artículo se basan en el párrafo 1 del artículo 11 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Véanse también en la nota 31 explicaciones de la frase “u otros actos comunicados electrónicamente”.

el presente artículo, no se negará validez o fuerza obligatoria a esa comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud por la sola razón de que se utilizaron mensajes de datos con ese fin.

[3. Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a: ...] [Las disposiciones del presente artículo no se aplicarán a las cuestiones señaladas por un Estado Contratante en una declaración formulada de conformidad con el artículo X³⁸.]

Artículo 11

*Tiempo y lugar del envío y la recepción
de un mensaje de datos³⁹*

Variante A

1. De no convenir otra cosa las partes, el mensaje de datos se tendrá por expedido cuando entre en un sistema de información que no esté bajo el control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre del iniciador.
2. De no convenir otra cosa las partes, si el destinatario ha designado un sistema de información para la recepción de mensajes de datos, se tendrá por recibido el mensaje de datos en el momento en que entre en el sistema de información designado; de enviarse un mensaje de datos a un sistema de información del destinatario que no sea el sistema de información designado, el mensaje de datos se tendrá por recibido en el momento en que sea recuperado por el destinatario. Si el destinatario no ha designado un sistema de información, el mensaje de datos se tendrá por recibido cuando entre en un sistema de información del destinatario⁴⁰.
3. El párrafo 2 del presente artículo será aplicable aun cuando el sistema de información esté ubicado en un lugar distinto de donde se tenga por recibido el mensaje conforme al párrafo 5 del presente artículo.
4. De no convenir otra cosa las partes, cuando el iniciador y el destinatario utilicen el mismo sistema de información, el mensaje de datos se tendrá por expedido y por recibido cuando sea susceptible de ser recuperado y procesado por el destinatario⁴¹.
5. De no convenir otra cosa el iniciador y el destinatario, el mensaje de datos se tendrá por expedido en el lugar donde el iniciador

³⁸Dado el amplio alcance del proyecto de convención, que comprende ahora todas las comunicaciones electrónicas y no sólo la formación de los contratos, tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si serían necesarias otras exclusiones específicas.

³⁹Salvo el proyecto de párrafo 4, las normas que figuran en este proyecto de artículo se basan en el artículo 15 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico, con algunos ajustes para armonizar el estilo de las distintas disposiciones con el utilizado en otras partes del proyecto de convención, que sigue más de cerca el estilo de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

⁴⁰El proyecto de párrafo 2 de la variante A no añade nuevos requisitos a los enunciados en el párrafo 2) del artículo 15 de la Ley Modelo, a diferencia de algunos textos legislativos internos basados en la Ley Modelo, que suelen exigir que el mensaje adopte “una forma susceptible de ser recuperada y elaborada por el sistema [del destinatario]” (Ley Uniforme sobre Transacciones Electrónicas de los Estados Unidos, artículo 15 b) 1) 2), o “susceptible de ser recuperada y elaborada por el destinatario” (Ley Uniforme de Comercio Electrónico del Canadá, artículo 23 1)), y no sólo cuando ambas partes utilicen el mismo sistema.

⁴¹Este proyecto de párrafo trata de los casos en que tanto el iniciador como el destinatario utilizan el mismo sistema de comunicaciones. En tal caso, no se puede aplicar el criterio utilizado en el proyecto de párrafo 1, ya que el mensaje permanece en un sistema del que no puede afirmarse “que no esté bajo el control del iniciador”. La norma propuesta en el proyecto de párrafo trata el envío y la recepción del mensaje de datos como simultáneos cuando el mensaje sea “susceptible de ser recuperado y elaborado por el destinatario”. Esta situación no se previó en el párrafo 1 del artículo 15 de la Ley Modelo. Sin embargo, se estima que la norma especial propuesta, inspirada por el apartado 1) a) del artículo 23 de la Ley Uniforme de Comercio Electrónico del Canadá, no entra en conflicto con las normas contenidas en el artículo 15 de la Ley Modelo.

tenga su establecimiento y por recibido en el lugar donde el destinatario tenga el suyo, como se determine de conformidad con el artículo 7.

Variante B

1. De no convenir otra cosa las partes, el mensaje de datos se tendrá por expedido cuando entre en un sistema de información que no esté bajo el control del iniciador o de la persona que envió el mensaje de datos en nombre del iniciador.

2. De no convenir otra cosa las partes, el mensaje de datos se tendrá por recibido en el momento en que el mensaje de datos sea susceptible de ser recuperado y procesado por el destinatario⁴².

Artículo 12

Transacciones automatizadas

De no convenir otra cosa las partes, el contrato podrá formarse por la interacción de un sistema de información automatizado y una persona o por la interacción de sistemas de información automatizados, incluso si cada uno de los distintos actos efectuados por esos sistemas o el acuerdo resultante no fueron revisados por una persona⁴³.

Artículo 13

Error en las comunicaciones electrónicas

Variante A

1. De no convenir [expresamente] otra cosa las partes, toda parte que ofrezca bienes o servicios por medio de un sistema de información automatizado pondrá a disposición de las partes que utilicen el sistema los medios técnicos que les permitan identificar y corregir errores [en los mensajes de datos intercambiados por medio del sistema de información] [antes de la celebración del contrato]. [Los medios técnicos que se pongan a disposición en cumplimiento de lo dispuesto en el presente párrafo serán adecuados, eficaces y accesibles⁴⁴.]

⁴² En el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se sugirió que el párrafo 2, y posiblemente los párrafos 3 a 5, deberían sustituirse por una disposición más breve que dijera que el mensaje de datos se tendrá por recibido si era susceptible de ser recuperado y procesado por el destinatario, como se prevé en el proyecto de párrafo 4 de la variante A. Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si transformar esa disposición especial en una norma general para la expedición y recepción no crearía una dualidad de regímenes para las operaciones electrónicas y las basadas en papel, al menos con respecto a los contratos de compraventa. De conformidad con el artículo 24 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, una notificación "ilega" al destinatario, entre otras cosas, cuando "se entrega" en su dirección postal. Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si exigir que un mensaje "sea susceptible de ser recuperado y procesado" va más allá del concepto de disponibilidad que parece inspirar el artículo 24 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa.

⁴³ Este proyecto de disposición, que el Grupo de Trabajo, en su 39.º período de sesiones, decidió retener en sustancia (A/CN.9/509, párr. 103), desarrolla un principio formulado en términos generales en el apartado b) del párrafo 2 del artículo 13 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. El proyecto de artículo no resulta innovador respecto del entendimiento actual de los efectos jurídicos de las transacciones automatizadas, como expresó el Grupo de Trabajo, en el sentido de que todo contrato emanado de la interacción de una computadora con otra computadora o persona es atribuible a la persona en cuyo nombre se celebra el contrato (A/CN.9/484, párr. 106).

⁴⁴ Este proyecto de párrafo aborda la cuestión de los errores en las transacciones automatizadas (véase A/CN.9/WG.IV/WP.95, párrs. 74 a 79). La norma contenida en el proyecto de párrafo, que se inspira en el párrafo 2 del artículo 11 de la Directiva 2000/31/CE de la Unión Europea, crea la obligación para las personas que ofrecen esos servicios por medio de sistemas de información automatizados, de ofrecer los medios de corregir los errores de introducción de datos. El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar si es preciso declarar expresamente la posibilidad de derogación por acuerdo o ésta puede emanar de un acuerdo tácito como, por ejemplo, cuando una

2. Los contratos celebrados por personas que accedan al sistema de información automatizado de otra persona no tendrán efectos jurídicos y no serán ejecutorios si la persona cometió un error en el mensaje de datos y⁴⁵:

a) El sistema de información automatizado no brindó a la persona la oportunidad de impedir o corregir el error;

b) La persona, al percatarse del error, lo notifica a la otra persona lo antes posible e indica que ha cometido un error en el mensaje de datos;

c) La persona toma medidas razonables, incluidas las medidas que se ajustan a las instrucciones de la otra persona de devolver los bienes o servicios recibidos, si los hubiere, a consecuencia del error o, si tiene instrucciones para ello, de destruir tales bienes o servicios, y

d) La persona no ha utilizado los bienes o servicios, si los hubiere, recibidos de la otra persona ni obtenido beneficio material o sacado provecho de ellos⁴⁶.]

Variante B

1. Los contratos celebrados por personas que accedan al sistema de información automatizado de otra persona no tendrán efectos jurídicos y no serán ejecutorios si la persona cometió un error en el mensaje de datos y el sistema informático automatizado no brindó a la persona la oportunidad de impedir o corregir el error, siempre que la persona, al percatarse del error, lo notifique a la otra persona lo antes posible e indique que ha cometido un error en el mensaje de datos⁴⁷.

[2. Una persona no podrá invocar un error con arreglo al párrafo 1:

a) Si la persona no toma medidas razonables, incluidas las medidas que se ajustan a las instrucciones de la otra persona de devolver los bienes o servicios recibidos, si los hubiere, a consecuencia del error o, si tiene instrucciones para ello, de destruir tales bienes o servicios; o

b) Si la persona ha utilizado los bienes o servicios, si los hubiere, recibidos de la otra persona u obtenido beneficio material o sacado provecho de ellos⁴⁸.]

parte procede a efectuar un pedido por medio del sistema de información automatizado del vendedor, incluso cuando es obvio para esa parte que el sistema no brinda la oportunidad de corregir los errores de introducción de datos.

⁴⁵ El proyecto de párrafo 2 se ocupa de los efectos jurídicos de los errores cometidos por personas físicas que se comunican con un sistema de información automatizado. El proyecto de disposición se inspira en el artículo 22 de la Ley Uniforme sobre Comercio Electrónico del Canadá. En el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se sugirió que las disposiciones podrían no ser adecuadas en el contexto de transacciones comerciales (es decir, no efectuadas con consumidores), dado que el derecho a repudiar un contrato por error sustancial material no era algo que estuviera previsto en el marco del derecho general de los contratos. No obstante, el Grupo de Trabajo decidió retener el texto para examen futuro (A/CN.9/509, párrs. 110 y 111).

⁴⁶ Los apartados c) y d) aparecen entre corchetes dado que, en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, se sugirió que las cuestiones tratadas en ellos iban más allá de las cuestiones propias de la formación de los contratos y suponían ciertos desvíos respecto de las consecuencias previstas por algunos ordenamientos jurídicos para la anulación de un contrato (A/CN.9/509, párr. 110).

⁴⁷ Esta variante fusiona en dos párrafos los diversos elementos contenidos en el párrafo 2 y en los apartados a) a d) del párrafo 3 de la versión anterior del proyecto de artículo, como solicitó el Grupo de Trabajo (A/CN.9/509, párr. 111). A fin de centrarse en las cuestiones del derecho de los contratos, en la variante B no se ha reproducido el párrafo 1 de la variante A, siguiendo sugerencias hechas en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, en el sentido de que el texto del párrafo 2 del antiguo proyecto de artículo 12 era de índole reglamentaria (A/CN.9/509, párr. 108).

⁴⁸ Véase la nota 45.

Artículo 14

Requisitos de forma⁴⁹

[1. Nada de lo dispuesto en la presente Convención exige que [una transacción] [un contrato] o cualquier otra comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud que las partes deban o deseen hacer en relación con [una transacción comprendida] [un contrato comprendido] en la presente Convención tenga que celebrarse o probarse [de una forma particular, incluida la escrita] [mediante mensajes de datos, por escrito o de cualquier otra forma] ni que [la transacción esté sujeta] [el contrato esté [sujeto] a ningún otro requisito de forma⁵⁰.]

2. Cuando la ley requiera que [una transacción] [un contrato] o cualquier otra comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud que las partes deban o deseen hacer en relación con [una transacción comprendida] [un contrato comprendido] en el ámbito de la presente Convención conste por escrito, ese requisito quedará satisfecho con un mensaje de datos si la información que éste contiene es accesible para su ulterior consulta⁵¹.

3. Cuando la ley exija que [las transacciones] [los contratos] o cualquier otra comunicación, declaración, demanda, notificación o solicitud que las partes deban o deseen hacer en relación con [una transacción comprendida] [un contrato comprendido] en el ámbito de la presente Convención vayan [firmadas] [firmados] o prevean consecuencias para el caso de falta de firma, ese requisito quedará satisfecho en relación con un mensaje de datos:

Variante A⁵²

a) Si se utiliza un método para identificar a esa persona y para indicar que esa persona aprueba la información que figura en el mensaje de datos, y

b) Si ese método es tan fiable como sea apropiado para los fines para los que se generó o comunicó el mensaje de datos, a la luz de todas las circunstancias del caso, incluido cualquier acuerdo pertinente.

Variante B⁵³

...si se utiliza una firma electrónica que, a la luz de todas las circunstancias del caso, incluido cualquier acuerdo aplicable, sea fiable y resulte igualmente apropiada para los fines para los que se generó o comunicó ese mensaje.

4. La firma electrónica se considerará fiable a los efectos del cumplimiento del requisito a que se refiere el párrafo 3 del presente artículo si:

a) Los datos de creación de la firma, en el contexto en el que son utilizados, corresponden exclusivamente al firmante;

b) Los datos de creación de la firma estaban, en el momento de la firma, bajo el control exclusivo del firmante;

⁴⁹En este proyecto de artículo se combinan disposiciones esenciales sobre los requisitos de forma de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa (art. 11) con disposiciones de los artículos 6 y 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

⁵⁰Esta disposición traspone al contexto del proyecto de convención el principio general de libertad de forma que figura en el artículo 11 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa, del modo sugerido en el 39.º período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/509, párr. 115).

⁵¹Esta disposición enuncia los criterios para la equivalencia funcional entre mensajes de datos y documentos de papel, de la misma manera que el artículo 6 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico. Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar el significado de las palabras “la ley” y “por escrito”, y si sería necesario incluir definiciones de esos términos (véase A/CN.9/509, párrs. 116 y 117).

⁵²La variante A enumera los criterios generales de equivalencia funcional entre las firmas manuscritas y los métodos electrónicos de identificación a los que se alude en el artículo 7 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico.

⁵³La variante B se basa en el párrafo 3 del artículo 6 del proyecto de Ley Modelo de la CNUDMI sobre Firmas Electrónicas.

c) Es posible detectar cualquier alteración de la firma electrónica hecha después del momento de la firma, y

d) Cuando el objetivo del requisito legal de la firma consista en dar seguridades en cuanto a la integridad de la información a que corresponde, es posible detectar cualquier alteración de esa información hecha después del momento de la firma.

5. Lo dispuesto en el párrafo 4 del presente artículo se entenderá sin perjuicio de la posibilidad de que cualquier persona:

a) Demuestre de cualquier otra manera, a los efectos de cumplir el requisito a que se refiere el párrafo 3 del presente artículo, la fiabilidad de una firma electrónica;

b) Aduzca pruebas de que una firma electrónica no es viable.

[Artículo 15

Información general que han de proporcionar las partes⁵⁴

1. Las partes que utilicen mensajes de datos para anunciar u ofrecer bienes o servicios⁵⁵ facilitarán la siguiente información [en el mensaje de datos o mediante la referencia apropiada⁵⁶]:

a) Su nombre y, en el caso de las personas jurídicas, su denominación social y lugar de registro⁵⁷;

b) La ubicación geográfica y la dirección en que la parte tiene su establecimiento;

c) Las señas de contacto, incluida su dirección de correo electrónico.

2. Las partes que ofrezcan bienes o servicios por medio de un sistema de información que sea accesible al público en general velarán por que la información que han de suministrar en virtud del párrafo 1 del presente artículo sea accesible de forma fácil, directa y permanente a las partes que accedan al sistema de información.]

[Artículo 16

Disponibilidad de las condiciones contractuales⁵⁸

La parte que ofrezca bienes o servicios por medio de un sistema de información que sea accesible al público en general⁵⁹ pondrá a disposición de la otra parte [durante un plazo de tiempo razonable] el

⁵⁴Este proyecto de artículo se propone potenciar la certeza y la claridad en las transacciones internacionales asegurando para ello que las partes que ofrezcan bienes y servicios por medio de redes abiertas, como la Internet, brinden como mínimo información sobre su identidad, condición jurídica, ubicación y dirección. El proyecto de artículo, que se inspira en el párrafo 1 del artículo 5 de la Directiva 2000/31/CE de la Unión Europea, aparece entre corchetes, ya que no hubo consenso sobre la necesidad de esta disposición en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/509, párrs. 61 a 65). En su forma actual, el proyecto de artículo no prevé sanciones ni consecuencias si una de las partes no proporciona la información requerida, cuestión que todavía debe examinar el Grupo de Trabajo (véanse A/CN.9/509, párr. 123, y A/CN.9/527, párr. 103).

⁵⁵La frase “por medio de un sistema de información que sea accesible al público en general” se ha suprimido, ya que el Grupo de Trabajo estimó que las obligaciones previstas en ese proyecto de artículo, si se mantenían, deberían aplicarse cualquiera que fuera el medio utilizado por las partes (A/CN.9/509, párrs. 46 y 65).

⁵⁶Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar la conveniencia de especificar en esta disposición cómo deberá “facilitarse” la información, en particular si ésta debe ser susceptible de ser recuperada o almacenada por el destinatario.

⁵⁷Se ha sustituido la referencia a nombres de registros y números de inscripción por una referencia más general a la denominación social y el lugar de registro.

⁵⁸Este proyecto de artículo, que se basa en el párrafo 3 del artículo 10 de la Directiva 2000/31/CE de la Unión Europea, aparece entre corchetes porque no hubo consenso sobre la necesidad de esta disposición en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/509, párrs. 123 a 125).

⁵⁹Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si esas palabras describen adecuadamente los tipos de situaciones que el Grupo de Trabajo trata de abordar en el proyecto de artículo.

mensaje o los mensajes de datos que contienen las condiciones del contrato⁶⁰ de tal manera que permita su almacenaje y reproducción. [Se considerará que un mensaje de datos no es susceptible de ser almacenado o reproducido si el iniciador impide que la otra parte imprima o almacene el mensaje o los mensajes de datos⁶¹.]

[Las demás disposiciones sustantivas que el Grupo de Trabajo desee incluir.]

[Artículo X

*Declaraciones sobre exclusiones*⁶²

1. Todo Estado podrá declarar en el momento de depositar su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión que no aplicará la presente Convención a las cuestiones que especifique en su declaración.]
2. Toda declaración hecha de conformidad con el párrafo 1 del presente artículo tendrá efecto el primer día del mes que siga a la expiración de [seis] meses después de la fecha de su recepción por el depositario.

[Artículo Y

*Relaciones con otras convenciones*⁶³

1. Salvo manifestación en contrario en una declaración hecha de conformidad con el párrafo 2 del presente artículo, un Estado Parte

⁶⁰Las palabras “y las condiciones generales” se han suprimido para evitar redundancias. Sin embargo, tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si la disposición debe ser más explícita en lo que se refiere a la versión de las condiciones del contrato que deberá retenerse.

⁶¹Tal vez desee el Grupo de Trabajo considerar si esta oración deja la flexibilidad requerida para crear documentos electrónicos que sean el equivalente funcional de un “original” o de un “documento único” que las partes podrían tener interés legítimo en hacer de imposible reproducción (A/CN.9/509, párr. 124).

⁶²El Grupo de Trabajo no ha concluido sus deliberaciones sobre posibles exclusiones al anteproyecto de convención de conformidad con el proyecto de artículo 2 (A/CN.9/527, párrs. 83 a 98). Se ha añadido este proyecto de artículo como posible alternativa, para el caso de que no pudiera lograrse un consenso sobre las posibles exclusiones al anteproyecto de convención.

⁶³El proyecto de artículo tiene por objeto ofrecer una posible solución común para algunos de los obstáculos jurídicos al comercio electrónico con arreglo a los instrumentos internacionales vigentes, que ha sido objeto de un estudio contenido en una nota anterior de la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.94). En ese estudio, la Secretaría indicó que determinados tipos de cuestiones planteadas por las convenciones examinadas podrían tratarse en el contexto de las deliberaciones del Grupo de Trabajo sobre la elaboración de instrumentos internacionales relativos a algunas cuestiones de la contratación electrónica. En el 40.º período de sesiones del Grupo de Trabajo hubo acuerdo general en actuar de esa forma en la medida en que las cuestiones fueran comunes, lo que ocurría al menos con respecto a la mayoría de las

en la presente Convención se comprometerá a aplicar las disposiciones de esta Convención a la formación de los contratos y al intercambio de cualesquiera comunicaciones, declaraciones, demandas, notificaciones o solicitudes que las partes deseen o deban hacer en relación con o en virtud de...

Variante A

...cualquiera de los siguientes acuerdos o convenciones internacionales de los que el Estado sea o pueda convertirse en Estado Contratante:

Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías (Nueva York, 14 de junio de 1974) y Protocolo por el que se enmienda dicha Convención (Viena, 11 de abril de 1980)

Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías (Viena, 11 de abril de 1980)

Convenio de las Naciones Unidas sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (Viena, 17 de abril de 1991)

Convención de las Naciones Unidas sobre garantías independientes y cartas de crédito contingente (Nueva York, 11 de diciembre de 1995)

Convención de las Naciones Unidas sobre la cesión de créditos en el comercio internacional (Nueva York, 12 de diciembre de 2001)

Variante B

...cualquiera acuerdos o convenciones internacionales sobre cuestiones de derecho mercantil privado de los que el Estado sea o pueda llegar a ser Estado Contratante.]

2. Todo Estado podrá declarar en cualquier momento que no aplicará la presente Convención a las transacciones internacionales emprendidas en el ámbito de [cualquiera de las convenciones mencionadas] [uno o más acuerdos, tratados o convenciones internacionales de los que el Estado sea Parte Contratante o que el Estado señale en su declaración].

3. Toda declaración formulada de conformidad con el párrafo 2 del presente artículo tendrá efecto el primer día del mes que siga a la expiración de [seis] meses después de la fecha de su recepción por el depositario.

[Las cláusulas acostumbradas y otras cláusulas finales que quizá desee incluir el Grupo de Trabajo.]

cuestiones planteadas en relación con los instrumentos enumerados en la variante A (véase A/CN.9/527, párrs. 33 a 48). La variante B, a su vez, permitiría a un Estado contratante extender la aplicación del nuevo instrumento a la utilización de mensajes de datos en el contexto de otras convenciones internacionales, si ese Estado contratante lo considerara oportuno.

F. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Aspectos jurídicos del comercio electrónico: contratación electrónica; disposiciones para un proyecto de convención; observaciones de la Cámara de Comercio Internacional (A/CN.9/WG.IV/WP.101) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

La Secretaría ha recibido observaciones sobre el examen por el Grupo de Trabajo de un posible nuevo instrumento internacional relativo a la contratación electrónica presentadas por un grupo especial establecido por la Cámara de Comercio Internacional. La traducción del texto de esas observaciones se reproduce en el anexo a la presente nota.

ANEXO

COMISIÓN PARA EL COMERCIO ELECTRÓNICO,
LA TECNOLOGÍA DE LA INFORMACIÓN
Y LAS TELECOMUNICACIONES**Grupo especial sobre la labor de armonización internacional*****Posición del Grupo especial de la CCI sobre la labor de armonización internacional respecto de las cuestiones de la CNUDMI y la contratación electrónica.***1. *Introducción*

La Cámara de Comercio Internacional (CCI) agradece a la CNUDMI la invitación a presentar sus opiniones acerca de las propuestas actuales de la Comisión relativas a un marco jurídico para la contratación electrónica.

La CCI entiende que los avances en relación con la contratación electrónica en los convenios internacionales ya existentes causados por los requisitos de forma escrita (expuesta en el documento de las Naciones Unidas A/CN.9/WG.IV/WP.95) y el segundo, una propuesta de elaborar una convención general para eliminar los obstáculos al comercio electrónico en los convenios internacionales ya existentes causados por los requisitos de forma escrita (expuesta en el documento de las Naciones Unidas A/CN.9/WG.IV/WP.94).

La finalidad del presente documento es exponer en grandes líneas la manera en que la CCI, en su calidad de principal organización internacional para la actividad comercial, con una larga experiencia en la elaboración de normas autorreguladoras, puede ayudar al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico de la CNUDMI en su labor actual, y cómo podría funcionar esa cooperación en la práctica.

2. *Función de la CCI en la elaboración de normas para las empresas*

Desde su fundación, la CCI ha facilitado la elaboración por las empresas de normas comerciales que han pasado a formar parte de la estructura jurídica del comercio internacional. Como ejemplos de las normas de la CCI cabe citar las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (RUU 500, las reglas que los bancos aplican para financiar el comercio mundial por un valor de miles de millones de dólares cada año) y las Reglas internacionales para la interpretación de los términos comerciales (Incoterms 2000, definiciones normalizadas de las cláusulas del comercio internacional que se utilizan cada día en innumerables contratos de venta). La CCI elabora asimismo modelos de contratos, que proporcionan a las partes un marco neutral para su relación contractual y que están exentos de todo sesgo a favor de algún sistema jurídico particular. Importantes organizaciones intergubernamentales como la CNUDMI, la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas y el Banco Mundial ratifican y apoyan activamente la utilización de varias de estas reglas de la CCI.

Los modelos de contratos y cláusulas, las reglas uniformes y los códigos voluntarios de la CCI se elaboran tras extensas consultas con las empresas de todo el mundo. Constituyen instrumentos prácticos y eficientes para facilitar las operaciones comerciales internacionales, en beneficio tanto de las empresas como de sus gobiernos. La CCI cuenta con miembros en más de 140 países de todo el mundo, y su labor de elaboración de reglas comerciales se basa en la participación mundial.

La CCI y sus miembros siguen actualizando y revisando la base normativa de la CCI para cerciorarse de que corresponde a las prácticas comerciales actuales de un entorno empresarial en rápida evolución. Un ejemplo de la manera en que la CCI aborda estos asuntos es el RUU electrónico (UCP), elaborado en respuesta al creciente número de documentos electrónicos que se utilizan en el comercio internacional.

El UCP es el suplemento electrónico del RUU 500. Los 12 artículos del UCP se utilizan juntamente con las RUU 500 en caso de presentación electrónica de documentos. Abarcan una gama de asuntos comunes a los documentos electrónicos, como el formato, la presentación, los originales y las copias, y el examen de los registros electrónicos. También contienen definiciones muy útiles de términos —como las expresiones inglesas “*appears on its face*” o “*place for presentation*”— que tienen diferentes significados en el mundo de los documentos impresos y en el electrónico.

GUIDEC y GUIDEC II son otros ejemplos de directrices de la CCI para las operaciones electrónicas. GUIDEC proporciona un marco para la utilización de firmas digitales y la función de las autoridades de certificación. De esa manera aumenta la capacidad de la comunidad empresarial internacional de llevar a cabo transacciones digitales dignas de crédito utilizando principios jurídicos que promueven prácticas fiscales de autenticación digital y certificación.

3. *Alcance y forma de un instrumento para la contratación electrónica*

Tras haber celebrado consultas con sus expertos en comercio electrónico y en derecho y práctica comerciales, la CCI considera que los siguientes principios deberían orientar la labor relativa al marco jurídico internacional para la contratación electrónica:

- Dicha labor debería basarse en una minuciosa evaluación de las necesidades. Por ello, la CCI cree que antes de adoptar una decisión sobre el alcance y la forma de cualquier iniciativa en esta esfera, es necesario examinar y analizar atentamente los problemas con que tropiezan en la actualidad los agentes comerciales internacionales al utilizar la contratación electrónica, si los hubiere, y cuál es la mejor manera de resolverlos.
- Es importante que un instrumento de este tipo no dé a la comunidad comercial internacional la impresión de que la contratación electrónica es, de alguna manera fundamental, diferente de la contratación internacional realizada por otros medios. Es cierto que Internet puede plantear algunas cuestiones específicas que no se habían dado antes exactamente de la misma manera. Pero también es cierto que durante muchos años el comercio internacional se ha adaptado con una rapidez y un pragmatismo notables a otros avances tecnológicos, sin revisar por ello sus principios fundamentales. Por lo tanto, un nuevo instrumento debería ofrecer soluciones a los problemas específicos de los medios electrónicos, y no un código completo para el comercio internacional a través de Internet.
- Es importante que el instrumento que se elabore sea útil, práctico y asequible tanto para las grandes entidades comerciales internacionales como para las entidades pequeñas o medianas. Un instrumento que se dirigiera sólo a las primeras no sería adecuado para las segundas, y uno que sólo se orientara a las segundas tendría una utilidad muy reducida.
- El instrumento debe basarse en la autonomía contractual de las partes que, habiendo evaluado sus propias necesidades, riesgos y experiencias, podrán organizar sus operaciones comerciales en un entorno electrónico de la manera que mejor responda a sus expectativas y exigencias. Estas exigencias cambiarán en función del cliente y, dada la rapidez de los avances tecnológicos, variarán también con el tiempo.
- El instrumento debería concentrarse en los problemas que se plantean en la esfera del comercio entre empresas (lo que corresponde también al mandato tradicional de la CNUDMI), y no en las cuestiones de los consumidores.

La CCI cree que sería difícil en este momento conseguir estos objetivos en el contexto de una convención internacional, y que una convención como la que se propone en el documento WP 95 sería prematura, por varias razones:

- Podría ser peligroso adoptar tal convención sin determinar primero los problemas prácticos concretos con que tropiezan las empresas en la actualidad para realizar operaciones de contratación electrónica, ya que se correría el riesgo de no abordar los problemas reales de la práctica, dando sin embargo al instrumento una apariencia de exhaustividad.
- La elaboración de una convención puede llevar mucho tiempo, al igual que la incorporación de esa convención en el derecho nacional.
- Las convenciones son difíciles de enmendar en caso de que algunas disposiciones resulten inútiles o creen problemas no previstos.

Estas consideraciones no significan necesariamente que no exista la necesidad de un marco jurídico internacional para la contratación electrónica, sino sólo que dicho marco debe centrarse en los problemas prácticos y reales específicos de los medios electrónicos, debe ser flexible y debe poderse adoptar con rapidez.

4. Posible labor de la CCI sobre la contratación electrónica

La CCI está dispuesta a estudiar la posibilidad de elaborar un instrumento que ayudaría a las empresas de todo el mundo a aumentar la certidumbre jurídica en sus operaciones de contratación electrónica. Ese trabajo se concentraría en las cuestiones específicas de los medios electrónicos. La CCI está intentando actualmente determinar las cuestiones específicas de los medios electrónicos que revisten mayor importancia para las empresas en relación con la contratación electrónica.

Sobre la base de investigaciones preliminares, los siguientes parecen ser ejemplos de ese tipo de cuestiones:

- ¿Cuándo “llega” una oferta a su destinatario? En virtud de la mayoría de los instrumentos jurídicos existentes, la oferta se hace efectiva cuando llega al destinatario, y puede retirarse si el retiro llega al destinatario antes o al mismo tiempo que la oferta. Sin embargo, en un contexto electrónico, con mensajes de IED, correo electrónico, mensajes instantáneos (MI) y comunicación a través de sitios en la Web, no siempre está claro cuándo llega el mensaje a su destinatario.
- Los compradores y vendedores necesitan a menudo dar aviso a la otra parte de determinados acontecimientos o situaciones. En un contexto electrónico, se plantean cuestiones en relación con los requisitos de forma de esos avisos. ¿Puede una parte, por ejemplo, dar aviso utilizando un teléfono GSM y el sistema de mensajes breves (SMS)? ¿Se considerará válido, en todas las circunstancias, un aviso dado por correo electrónico?
- El riesgo de cometer errores puede ser mayor en un contexto electrónico, ya que parece más fácil pulsar inadvertidamente la tecla equivocada que firmar un documento por error. Por otra parte, las aplicaciones electrónicas ofrecen mejores posibilidades de validar los datos, lo que puede evitar equívocos debidos a la falta de información, o a su consignación poco clara, por ejemplo en el caso de cifras, fechas y horas.

Sería prematuro en este momento decidir exactamente qué instrumento de regulación sería más apropiado para resolver este tipo de cuestiones. Sin embargo, la CCI ha previsto abordarlas de la siguiente manera:

- La CCI reunirá opiniones de una muestra representativa de agentes comerciales internacionales, tomada de un espectro sectorial y geográfico apropiado, acerca de los problemas prácticos con que se tropieza actualmente en la utilización de la tecnología electrónica para el comercio internacional. También se recabarán opiniones en cuanto al tipo de instrumento que sería más útil para ayudar a resolver esos problemas. En particular, la CCI celebrará a comienzos de abril de 2003 una reunión con representantes de empresas. La CCI espera estar en condiciones de entregar a la CNUDMI las conclusiones de esa reunión en el 41.º período de

sesiones del Grupo de Trabajo de la Comisión, a comienzos de mayo de 2003.

- Sobre la base de esas opiniones, la CCI podría preparar un instrumento que oriente a las empresas en sus actividades de contratación electrónica. Conviene insistir en que el alcance y la forma exactos de dicho instrumento dependerán del análisis arriba mencionado, pero podrían abarcar una combinación de lo siguiente: 1) un documento de orientación sobre cómo estructurar los contratos electrónicos para garantizar su probidad; 2) un conjunto de prácticas y usos uniformes que las empresas podrían incorporar, ya sea directamente o por referencia, en sus contratos electrónicos o en las prácticas de contratación electrónica; o 3) modelos de cláusulas o contratos que se utilizarían en el medio electrónico.

Este instrumento de la CCI tendría las siguientes ventajas en comparación con una convención:

- Podría concluirse más rápidamente, y por lo tanto estaría disponible mucho antes para su uso por las empresas.
- Podría emplearse de manera más flexible, es decir una empresa podría decidir utilizar el instrumento de la CCI en todos sus contratos electrónicos, sólo en algunos, o en ninguno de ellos.
- Podría enmendarse más velozmente si surgieran problemas con determinadas disposiciones.

Cabe señalar que la CCI no realizaría este trabajo de forma aislada, sino que celebraría amplias consultas con los miembros del Grupo de Trabajo de la CNUDMI durante la elaboración del instrumento. Si, una vez promulgado un instrumento de autorregulación de las empresas, el Grupo de Trabajo considerara conveniente establecer una convención u otro tipo de mecanismo jurídico para abordar otras cuestiones, la evaluación realizada en relación con la iniciativa autorreguladora sería igualmente de utilidad para definir el alcance adecuado de dicho instrumento.

5. Calendario

La CCI considera prematuro fijar para ese trabajo un calendario inflexible, ya que es difícil prever exactamente cómo avanzará el trabajo. Sin embargo, teniendo en cuenta su experiencia en proyectos análogos, la CCI cree que el siguiente podría ser un calendario realista:

- 9 de abril de 2003: la CCI celebrará una reunión en París con representantes de empresas que practican la contratación electrónica para recabar con más detalle sus opiniones sobre la necesidad de una mayor reglamentación internacional en esta esfera.
- Mayo de 2003: la CCI participará en el período de sesiones del Grupo de Trabajo en Nueva York y examinará más a fondo la propuesta con los miembros.
- Junio de 2003: la CCI comenzará a redactar el documento.
- Octubre de 2003: en el siguiente período de sesiones del Grupo de Trabajo, la CCI informará sobre los progresos realizados.
- 2004: el trabajo estará terminado a tiempo ya sea para el período de sesiones de primavera del Grupo de Trabajo o para el del otoño.

Durante el proceso de elaboración, la CCI trabajará en estrecha consulta con los miembros del Grupo de Trabajo y la secretaría de la CNUDMI, mediante la participación en las reuniones del Grupo de Trabajo y por medio del correo electrónico, del teléfono y de consultas a través de Internet, para mantener informados a los miembros de sus avances y solicitar sus aportaciones al documento.

CÁMARA DE COMERCIO INTERNACIONAL

38, Cours Albert 1er, 75008 París, Francia

Teléfono: +33 1 49 53 28 28; fax: +33 1 49 53 28 59

Internet: www.iccwbo.org; correo electrónico: icc@iccwbo.org

21 de febrero de 2003 JA

Documento 373-35/2v2

VI. GARANTÍAS REALES

Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor realizada en su segundo período de sesiones (Viena, 17 a 20 de diciembre de 2002)

(A/CN.9/531) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-8	700
II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	9-14	701
III. DELIBERACIONES Y DECISIONES	15	701
IV. PREPARACIÓN DE UNA GUÍA LEGISLATIVA SOBRE LAS OPERACIONES GARANTIZADAS	16-80	701
Capítulo VI. Inscripción	16-28	701
Observaciones generales	16-17	701
A. Introducción	18	702
B. Inscripción de notificaciones e inscripción de documentos	19	702
C. Autorización para inscribir y firma	20	702
D. Índice basado en los otorgantes o en los bienes	21	702
E. Proceso de inscripción	22	702
F. Duración de la eficacia de una notificación inscrita	23	702
G. Acceso público a la base de datos y grado de detalle del texto legal	24	702
H. Honorarios	25	702
I. Otros elementos de un sistema de inscripción	26	702
J. Resumen y recomendaciones	27-28	703
Capítulo VII. Prelación	29-61	703
A. El concepto de prelación y su importancia	29	703
B. Prelación basada en la fecha de inscripción	30-32	703
C. Otras reglas de prelación	33-35	703
D. Otros acreedores garantizados por vía contractual y no garantizados	36	704
E. Vendedores de bienes gravados con garantía real de la financiación del precio de compra	37-38	704
F. Vendedores de bienes gravados con reclamaciones de devolución	39-40	704
G. Compradores de bienes gravados	41-46	705
H. Acreedores por resolución judicial	47	705
I. Acreedores legales (privilegiados)	48-49	705
J. Acreedores que almacenan bienes gravados o les añaden valor	50-51	706
K. Administrador de la insolvencia	52	706
L. Futuros anticipos	53	706
M. Bienes adquiridos ulteriormente	54	706
N. Prelación en cuanto al producto	55	706
O. Acuerdos de subordinación	56	706
P. Importancia de la prelación anterior a la ejecución	57	707
Q. Otras cuestiones	58-59	707
R. Resumen y recomendaciones	60-61	707
Capítulo IX. Incumplimiento y vía ejecutoria	62-80	707
A. Introducción	62	707

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
B. Objetivos básicos	63-64	707
C. Incumplimiento	65	707
D. Acciones judiciales	66-68	707
E. Libertad de las partes para convenir el procedimiento de vía ejecutoria	69	708
F. Aceptación de los bienes gravados como liquidación de la obligación garantizada	70-72	708
G. Redención de los bienes gravados	73	708
H. Disposición de los bienes por el deudor con la autorización del otorgante	74	708
I. Pérdida del control del otorgante sobre los bienes gravados	75	709
J. Venta u otros tipos de disposición de los bienes gravados	76	709
K. Asignación del producto	77	709
L. Carácter definitivo	78	709
M. Resumen y recomendaciones	79-80	709
V. LABOR FUTURA	81	709

I. INTRODUCCIÓN

1. En su actual período de sesiones, el Grupo de Trabajo inició su labor sobre la elaboración de “un régimen legal eficiente para los derechos de garantía sobre bienes que fueran objeto de alguna actividad comercial”¹.

2. La decisión de la Comisión de que se empezara a estudiar el tema del régimen legal aplicable al crédito financiero garantizado se adoptó en respuesta a la necesidad de un régimen legal eficiente que eliminara todo obstáculo jurídico a la negociación de créditos garantizados y que pudiera, por ello, repercutir favorablemente en la oferta de crédito a menor costo².

3. En su 33.º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión examinó un informe preparado por la Secretaría sobre las cuestiones que había que abordar en relación con el tema del régimen legal aplicable al crédito garantizado (A/CN.9/475). En ese período de sesiones, la Comisión convino en que el régimen aplicable al crédito garantizado era un tema importante que había sido señalado a la atención de la Comisión en el momento oportuno, habida cuenta en particular de su estrecha vinculación con la labor de la Comisión sobre el régimen de la insolvencia. La opinión generalizada era que con leyes modernas sobre el crédito garantizado se podría ejercer un efecto apreciable sobre la disponibilidad de crédito y su costo y, por tanto, sobre el comercio internacional. También se consideró que un régimen legal moderno en materia de crédito garantizado podría reducir la desigualdad, en lo relativo a su acceso al crédito a bajo costo entre partes ubicadas en países desarrollados o en países en desarrollo, así como en los beneficios respectivos que les reportara el comercio internacional. Sin embargo, se advirtió que, para que resultara aceptable para los Estados, dichas leyes debían regular con el debido equilibrio a los acreedores privilegiados, los acreedores garantizados y los no garantizados. Se señaló también que, habida cuenta de los enfoques dispares de los

Estados, sería aconsejable adoptar un criterio flexible con miras a preparar una serie de principios que se presentarían en el marco de una guía, y no de una ley modelo³.

4. En su 34.º período de sesiones, celebrado en 2001, la Comisión examinó otro informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/496) y convino en que se debía iniciar esa labor en vista del impacto económico favorable que tendría un régimen moderno en materia de crédito garantizado. Se afirmó que la experiencia había demostrado que las deficiencias en ese ámbito podían tener efectos muy negativos en el sistema económico y financiero de un país. Se observó asimismo que un marco jurídico eficaz y previsible tenía ventajas macroeconómicas tanto a corto como a largo plazo. A corto plazo, siempre que el sector financiero de los países atravesara una crisis, era indispensable contar con un marco jurídico eficaz y previsible, especialmente en lo relativo a la ejecutabilidad de los créditos financieros, a fin de ayudar a los bancos y a otras instituciones financieras a mitigar el deterioro de sus créditos mediante mecanismos de ejecución rápidos, y a fin de facilitar la reestructuración empresarial ofreciendo ciertas garantías que incentivarán la concesión de financiación provisional. A más largo plazo, un marco jurídico flexible y eficaz en materia de garantías reales podría ser un instrumento útil para potenciar el crecimiento económico. De hecho, sin facilidades de crédito a costo asequible, resulta imposible fomentar el crecimiento y la competitividad industrial y el comercio internacional, al impedir esa carencia que las empresas desarrollen todo su potencial⁴. En cuanto a la forma del texto que habría que elaborar, la Comisión consideró que una ley modelo sería demasiado rígida y tomó nota de las sugerencias formuladas a favor de una serie de principios con una guía legislativa que contendría recomendaciones legislativas⁵.

5. En su primer período de sesiones (celebrado del 20 al 24 de mayo de 2002 en Nueva York), el Grupo de Trabajo exa-

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 358.

² *Ibíd.*, quincuagésimo quinto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párr. 455, y *Quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 347.

³ *Ibíd.*, quincuagésimo quinto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párr. 459.

⁴ *Ibíd.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 351.

⁵ *Ibíd.*, párr. 357.

minó los capítulos I a V y X (A/CN.9/WG.VI/WP.2 y las adiciones 1 a 5 y 10) del primer anteproyecto de guía sobre las operaciones garantizadas, preparado por la Secretaría. En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara versiones revisadas de esos capítulos (véase A/CN.9/512, párr. 12). El Grupo de Trabajo examinó también sugerencias para la presentación de sistemas de registro modernos a fin de dotar al Grupo de Trabajo de la información necesaria para ocuparse de inquietudes expresadas con respecto al registro de los derechos de garantía sobre bienes muebles (véase el documento A/CN.9/512, párr. 65). En el mismo período de sesiones, el Grupo de Trabajo convino en la necesidad de coordinación con el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) sobre asuntos de interés común e hizo suyas las conclusiones del Grupo de Trabajo V con respecto a esas cuestiones (véase el documento A/CN.9/512, párr. 88).

6. En su 35.º período de sesiones (celebrado en 2002), la Comisión examinó el informe del primer período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/512). Se estimó generalmente que la guía legislativa constituía una gran oportunidad para que la Comisión prestara asistencia a los Estados en la adopción de una legislación moderna sobre las operaciones garantizadas, que se consideró en general una condición necesaria, si bien no suficiente por sí misma, para aumentar el acceso a un crédito de bajo costo, que a su vez facilitaría el movimiento transfronterizo de bienes y servicios, el desarrollo económico y, en última instancia, las relaciones amistosas entre los países. A ese respecto, la Comisión observó con satisfacción que el proyecto había suscitado interés entre las organizaciones internacionales, gubernamentales y no gubernamentales y que algunas de ellas participan activamente en las deliberaciones del Grupo de Trabajo.

7. En ese período de sesiones, la Comisión estimó también que la oportunidad de la iniciativa de la Comisión era excelente, vistas las iniciativas legislativas pertinentes en curso en los planos nacional e internacional y teniendo en cuenta la propia iniciativa de la Comisión en el tema del régimen de la insolvencia.

8. Tras un debate, la Comisión confirmó el mandato dado al Grupo de Trabajo en su 34.º período de sesiones de elaborar un régimen jurídico eficiente para los derechos de garantía sobre bienes, incluidas las existencias. La Comisión confirmó igualmente que el mandato del Grupo de Trabajo debía interpretarse con criterios amplios para que el producto de su labor resultara adecuadamente flexible, por lo que debía adoptar la forma de una guía legislativa⁶.

II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

9. El Grupo de Trabajo, que estaba integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su segundo período de sesiones del 17 al 20 de diciembre de 2002 en Viena. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros de la Comisión: Alemania, Argentina (que alterna anualmente con el Uruguay), Austria, Brasil, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, ex República Yugoslava de Macedonia, Federación de Rusia, Francia, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, Lituania, Marruecos, México,

Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Rumania, Rwanda, Singapur, Sudán, Suecia y Tailandia.

10. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Argelia, Australia, Belarús, Bulgaria, Eslovaquia, Filipinas, Indonesia, Kuwait, Líbano, Nueva Zelanda, Polonia, República Árabe Siria, República de Corea, Senegal, Suiza, Turquía, Ucrania, Venezuela y Yemen.

11. Asistieron también al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: *a) organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Mundial; *b) organizaciones intergubernamentales*: Organización Consultiva Jurídica Asiático-Africana (AALCO), Mercado Común del África Meridional y Oriental (COMESA), Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT); *c) organizaciones no gubernamentales invitadas por la Comisión*: American Bar Association (ABA), American Bar Foundation (ABF), Asociación Internacional de Abogados (ABA), Cámara de Comercio Internacional (CCI), Center for International Legal Studies, Commercial Finance Association (CFA), Center of Legal Competence (CLC), Comité J (Asociación Internacional de Abogados), Europafactoring, Federación Internacional de Profesionales en materia de Insolvencia (INSOL), Instituto Max-Planck, Society of European Contract Law (SECOLA), The Association of the Bar of the City of New York y Unión de Confederaciones de Industria y Empleadores de Europa (UNICE).

12. El Grupo de Trabajo eligió la siguiente Mesa:

Presidente: Sra. Kathryn SABO (Canadá);

Relator: Sr. Vilius BERNATONIS (Lituania).

13. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los siguientes documentos A/CN.9/WG.VI/WP.5 (Programa provisional), A/CN.9/WG.VI/WP.2 y adiciones 6 a 9, 11 y 12, así como A/CN.9/WG.VI/WP.6 y las adiciones 1 a 5 (proyecto de guía legislativa sobre operaciones con garantía).

14. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Preparación de una guía legislativa sobre las operaciones garantizadas.
4. Otros asuntos.
5. Aprobación del informe.

III. DELIBERACIONES Y DECISIONES

15. El Grupo de Trabajo examinó los capítulos VI, VII y IX del proyecto de guía. Las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo figuran más adelante en la parte IV. Se pidió a la Secretaría que preparara, sobre la base de esas deliberaciones y decisiones, una versión revisada de los capítulos VI, VII y IX del proyecto de guía.

IV. PREPARACIÓN DE UNA GUÍA LEGISLATIVA SOBRE LAS OPERACIONES GARANTIZADAS

Capítulo VI. Inscripción

Observaciones generales

16. Se observó que se utilizaba el término “inscripción”, en vez de “registro”, para poner de relieve la diferencia entre el

⁶ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párrs. 202 a 204.

sistema previsto en este proyecto de guía y en los registros tradicionales. Se señaló que, a diferencia de lo que ocurre en los registros tradicionales, la inscripción sólo implicaba una notificación, en vez de los documentos de las operaciones, advertía a los proveedores de fondos potenciales de la posible existencia de una garantía real y establecía un sistema para resolver los conflictos de prelación en vez de constituir el derecho de garantía. Se sugirió que, a fin de reflejar esas características de la inscripción, se hablara de “notificación inscrita” en vez de “garantía real inscrita”.

17. Se observó también que la inscripción planteaba los mismos problemas que se habían mencionado con respecto al capítulo V (véase A/CN.9/512, párrs. 63 a 67), en particular los problemas de costo y de complejidad. Frente a este argumento, se observó que el costo global era probablemente superior si no había publicidad.

A. Introducción

18. Se formularon varias sugerencias. Concretamente, se propuso que en los párrafos introductorios se aclarara más la finalidad de la inscripción. También se sugirió que, en el párrafo 3, se hiciera referencia a la prelación frente a un representante de la insolvencia. Respecto del párrafo 4, se sugirió que se puntualizara si la inscripción garantizaba la ejecutabilidad de una garantía real frente a terceros. Se sugirió asimismo que se examinara también otro tipo de sistema en que los documentos fueran presentados a la oficina de registro, donde fueran comprobados e inscritos de forma resumida.

B. Inscripción de notificaciones e inscripción de documentos

19. En respuesta a una pregunta formulada en relación con el párrafo 7, se afirmó que la cuantía de la obligación garantizada no debía formar parte de la información que debía inscribirse. En cuanto al problema de si debía especificarse una cuantía máxima en la notificación, el Grupo de Trabajo señaló que esta cuestión planteaba un problema normativo que ya se abordaba adecuadamente en los párrafos 11 y 12, así como en el capítulo V (véanse los párrafos 35 a 37). Se expresó la preocupación de que si se exigía la especificación de una cuantía máxima en la notificación surgirían problemas de confidencialidad. Frente a este argumento se observó que la cuantía máxima que debía figurar en la notificación no era la cantidad de la obligación garantizada sino la suma máxima que podía recuperarse en caso de ejecución de una garantía real. Con respecto al párrafo 14, se sugirió que, dado que la cuestión de la inscripción con respecto a deudores u otorgantes extranjeros planteaba problemas de conflictos de leyes, se hiciera una referencia al capítulo relativo a los conflictos de leyes.

C. Autorización para inscribir y firma

20. Se apoyó el criterio enunciado en los párrafos 15 a 17, conforme al cual la firma de deudor no tenía que figurar en la notificación inscrita. Se argumentó que tal requisito entorpecería el proceso de inscripción y era innecesario, dado que los acreedores no se beneficiarían de una inscripción no autorizada y los deudores podían obtener medidas en su favor.

D. Índice basado en los otorgantes o en los bienes

21. Se observó que en los párrafos 18 a 21 se trataba adecuadamente la cuestión de si el índice debía organizarse sobre la base del nombre del deudor o de otro otorgante o sobre la base de la identificación de los bienes.

E. Proceso de inscripción

22. Se apoyó la adopción de un sistema de inscripción totalmente informatizado. Se sostuvo que tal sistema resultaba mucho más transparente y económico que un sistema con documentos sobre papel.

F. Duración de la eficacia de una notificación inscrita

23. Se sostuvo que, en algunos ordenamientos jurídicos, se preveía un plazo para después de la constitución de una garantía real durante el cual debía inscribirse la notificación (“período de gracia”). Se observó que ese plazo tenía la finalidad de impedir el fraude, en particular en caso de insolvencia. Si bien se convino en que la cuestión debía tratarse en el proyecto de guía, se consideró en general que ese plazo no era necesario, dado que la necesidad de asegurar la prelación constituía ya de por sí un incentivo suficiente para que las partes garantizadas procedieran a la inscripción. Se declaró asimismo que la imposición de un plazo arbitrario no se ajustaba a la excepción de las garantías reales con respecto a las cuales la prelación se contaba a partir de la constitución de la garantía y no a partir del momento de la inscripción (por ejemplo, en el caso de derechos de garantía sobre el dinero de compra). Además, se indicó que era importante distinguir entre un plazo como requisito de prelación máxima y un plazo relacionado con la eficacia general de la inscripción.

G. Acceso público a la base de datos y grado de detalle del texto legal

24. Se observó que los párrafos 34 a 36 trataban adecuadamente la cuestión del acceso a la base de datos y del grado de detalle del texto legal.

H. Honorarios

25. Se convino en que los honorarios de inscripción fueran mínimos y se basaran en la recuperación de los gastos más que en los porcentajes del valor del crédito garantizado. También se consideró en general que no debía utilizarse la inscripción para fines que no fueran sus funciones de información y de prelación (por ejemplo, para el cobro de derechos de timbre).

I. Otros elementos de un sistema de inscripción

26. Se sostuvo que un sistema de inscripción administrado por una entidad privada podría tener la ventaja de que sus gastos no correrían a cargo del gobierno sino de las empresas que utilizaran los servicios de la oficina de inscripción. Se observó asimismo que tal vez sería más apropiado inscribir en otros sistemas de registro los derechos sobre ciertos bienes

muebles muy concretos de alto valor, como los buques y las aeronaves.

J. Resumen y recomendaciones

27. Se convino en agregar al texto una recomendación relativa a la necesidad de que los honorarios de inscripción fueran nominales. También se consideró en general que, puesto que el proyecto de guía tenía la finalidad de servir de base para la preparación de legislación nacional, debía hacerse hincapié en los registros nacionales. No obstante, se señaló que si las legislaciones nacionales se atenían a las recomendaciones del proyecto de guía, existía la posibilidad de vincular los registros nacionales entre sí y facilitar de este modo el comercio transfronterizo. A este respecto se observó que podrían constituir ejemplos útiles los sistemas de registro internacionales previstos en la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional y en el Convenio relativo a garantías internacionales sobre elementos de equipo móvil y en sus protocolos pertinentes. Con respecto a este último, se señaló que preveía un registro internacional plenamente informatizado y basado en los bienes.

28. Tras el debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara el capítulo VI teniendo en cuenta las opiniones expresadas y las sugerencias presentadas.

Capítulo VII. Prelación

A. El concepto de prelación y su importancia

29. Se hicieron varias sugerencias. Concretamente, se sugirió que en el párrafo 2 se matizara la frase que establecía un vínculo entre la prelación y la disponibilidad de crédito, ya que ésta dependía del tipo de garantía real. También se sugirió que, en el párrafo 4, se hiciera hincapié en que si bien el proyecto de guía debía centrarse en las garantías reales consensuadas, había que tratar también los conflictos de prelación con garantías reales no consensuadas. Asimismo, en el párrafo 4, había que poner de relieve la claridad de la ley sin subestimar la importancia de unas reglas viables, ya que no todas las reglas claras eran iguales.

B. Prelación basada en la fecha de inscripción

30. Se sugirió que al principio de esta sección se insertara una declaración en el sentido de que las diversas reglas de prelación a las que hacía referencia podían coexistir en un mismo ordenamiento jurídico aplicable a distintos tipos de conflictos. Con respecto al párrafo 6, se objetó que no reflejaba la opinión minoritaria, según la cual la prelación basada en la fecha de inscripción no era la regla más apropiada. Se respondió que el proyecto de guía sería más útil si contenía recomendaciones claras y que, si se presentaban diversas opciones, habría que examinar también sus desventajas relativas.

31. Con respecto al párrafo 9, el Grupo de Trabajo consideró que la cuestión de si, cuando la fecha de constitución de una garantía real y la de inscripción de una notificación no coincidieran, había que conceder al acreedor garantizado un período de gracia durante el cual inscribiera la notificación haciendo coincidir la fecha de ésta con la de la constitución

de la garantía. Si bien recibió cierto apoyo el régimen flexible de los períodos de gracia, la mayoría de las delegaciones se opuso a tan amplias excepciones a la regla basada en la fecha de inscripción. Se argumentó que, a fin de evitar socavar la certeza que daba la regla basada en la fecha de inscripción, las excepciones en forma de períodos de gracia deberían enunciarse de forma muy estricta y clara. Tales excepciones sólo podrían ser aplicables a situaciones concretas (por ejemplo, a las garantías reales sobre el dinero de compra) o sólo cuando no pudiera efectuarse la inscripción antes de la constitución de la garantía o cuando el margen de tiempo que mediara entre la constitución y la inscripción no pudiera reducirse notablemente utilizando la técnica de inscripción apropiada (por ejemplo, la inscripción electrónica). Se convino en la necesidad de revisar el párrafo 9 para tener en cuenta lo expuesto.

32. Con respecto al párrafo 12, preocupó el hecho de que daba a entender que en general la posesión y la inscripción podían coexistir y que, obteniendo la posesión, un acreedor podía obtener prelación sobre un derecho de garantía cuya notificación se hubiera inscrito previamente. Se observó que, en los ordenamientos que previeran un sistema de inscripción, convenía evitar en la medida de lo posible la aplicación simultánea de otras reglas de prelación y de la regla basada en la fecha de la inscripción. Se observó también que debería aplicarse la regla de la primera persona que obtuviera la posesión o el control respecto de derechos de garantía sólo sobre bienes de los que pudiera tomarse posesión, y que debería aplicarse la regla de la primera persona que hiciera la inscripción en el caso de los derechos de garantía sobre bienes de los que no pudiera tomarse posesión o bienes cuya posesión no resultara práctica. Se sugirió también que, en el caso de los derechos de garantía sobre bienes que pudieran inscribirse y de los que pudiera tomarse posesión, se diera prelación a la primera persona que obtuviera la posesión o que procediera a la inscripción. Se señaló que éste era el criterio seguido en la Ley Modelo Interamericana sobre Garantías Mobiliarias (artículos 10 y 52). Esta sugerencia recibió un amplio apoyo. También se estimó en general que las excepciones a esa regla debían ser muy limitadas y aplicarse, por ejemplo, a los documentos de titularidad, como los conocimientos de embarque y los recibos de almacén.

C. Otras reglas de prelación

33. Con respecto al párrafo 14, se objetó que no estaba suficientemente equilibrado, pues sugería que una regla de prelación basada en la fecha de constitución de una garantía real era un impedimento importante para obtener crédito a bajo costo. Se argumentó que, si bien ningún sistema era perfecto, ese sistema funcionaba tan bien como cualquier otro, al menos en algunos países. Se observó asimismo que ese sistema era sencillo y económico. Además, se señaló que, en tal sistema, las partes conocían la existencia de acuerdos sobre retención de titularidad a través de las declaraciones del deudor o de la información disponible en el mercado, y que fijaban en consecuencia los precios de sus operaciones. En apoyo del crédito del proveedor con acuerdo de retención de titularidad, en particular, se dijo que en algunos países cuya regla de prelación era la fecha de constitución de la garantía, esto generaba un crédito más abundante y más asequible que los créditos bancarios (a saber, porque no se imponían intereses).

34. Se replicó que el hecho de que tal sistema pareciera funcionar en algunos países no significaba que fuera un buen modelo para la mayoría de los países. En particular, para los acuerdos con retención de titularidad, se dijo que la práctica variaba de un país a otro y que no había ningún modelo único. Se observó que, en algunos países, esos acuerdos se concertaban únicamente con ciertos proveedores y exclusivamente en operaciones con algún deudor, mientras que, al menos en otro país, los acuerdos con retención de titularidad estaban sujetos a inscripción pública. Se señaló asimismo que normalmente se socavaría la competencia en situaciones en que los proveedores, a quienes se reconocía en general el derecho a la protección, se vieran excesivamente protegidos por la prelación sin publicidad a expensas de otros proveedores de crédito. Al no haber una competencia garantizada por la igualdad de acceso a información sobre los créditos, éstos resultarían más caros, aunque el costo no se reflejara en los intereses sino en el precio de los bienes pertinentes. Tras un debate, se convino en volver a redactar el párrafo 14 para que el análisis fuera más equilibrado y tuviera en cuenta las opiniones expresadas y las sugerencias formuladas.

35. Respecto del párrafo 15, se convino en que se hiciera hincapié en que incluso en situaciones en las que la notificación del deudor del crédito no fuera un requisito para la eficacia de una operación con créditos frente a terceros, la notificación era útil en caso de crédito o de ejecución frente al deudor.

D. Otros acreedores garantizados por vía contractual y no garantizados

36. Se sugirió que en el párrafo 18 se añadiera el ajuste de los tipos de interés a la lista de medidas que los acreedores no garantizados podían adoptar para protegerse. También se sugirió que se hiciera referencia a los conflictos de prelación entre los titulares de derechos de garantía sobre accesorios fijos y los titulares de derechos de garantía sobre los bienes muebles o inmuebles en los que estuvieran incorporados los accesorios fijos.

E. Vendedores de bienes gravados con garantía real de la financiación del precio de compra

37. Con respecto al párrafo 19 se planteó la cuestión de si el crédito del proveedor y el crédito bancario para la financiación del precio de compra de bienes podían asimilarse a la categoría de “garantías reales para la financiación del precio de compra” y regularse del mismo modo. Se argumentó que el crédito del proveedor, secundado por acuerdos de retención de la titularidad, nació como variante del crédito bancario, respaldado por garantías sobre todos los bienes de un deudor. Se observó también que, en muchos ordenamientos, se da prioridad al crédito del proveedor sobre el crédito bancario por razones socioeconómicas generales y que, por lo tanto, regular del mismo modo el crédito bancario y el crédito del proveedor era una importante decisión normativa, cuyas ventajas y desventajas debían sopesarse detenidamente. Se replicó que, en aras de la promoción del comercio, convenía tratar del mismo modo el crédito del proveedor y el crédito bancario para la financiación del precio de compra. Se observó que esa igualdad de trato fomentaría la competencia y facilitaría la concesión de crédito a costos asequibles.

38. Si bien se expresaron algunas dudas, la mayoría de las delegaciones del Grupo de Trabajo apoyaron el principio, enunciado en los párrafos 20 y 21, de que el crédito para la financiación del precio de compra (fuera cual fuera su definición) debería recibir mayor prelación a partir del momento en que se constituyera el derecho de garantía (“prelación absoluta”), siempre y cuando fuera inscrito en el plazo previsto después de su constitución. Este criterio se justificó principalmente con el argumento de que la prelación absoluta no perjudicaba a los demás acreedores siempre y cuando el crédito para la financiación de la compra enriqueciera con nuevos bienes el patrimonio del deudor. Sin embargo, dada la posibilidad de que no fuera así con las existencias inventariadas, cuya compra podría ser financiada por prestamistas sobre la base de las existencias, se expresaron opiniones dispares sobre si los titulares de garantías reales para la financiación de la compra debían o no, además de inscribir las garantías en un registro, notificar a los prestamistas a fin de asegurar que sus garantías tuvieran prelación absoluta. Según una de las opiniones, esa notificación era necesaria para advertir a los prestamistas que financiaran la compra de existencias inventariadas de que no debían conceder más crédito salvo en los casos en que hubiera un valor excedentario, es decir, superior a la suma a cobrar por el prestamista de fondos para la compra. Se estimó que, a falta de tal notificación, los prestamistas que financiaran la compra de existencias inventariadas deberían comprobar diariamente el registro antes de otorgar nuevos créditos respaldados por nuevas existencias inventariadas, lo cual complicaría la financiación de esos bienes. Según otra opinión, era innecesario hacer esta notificación a los prestamistas. Se sostuvo que, una vez que los titulares de las garantías reales para la financiación del precio de compra hubieran inscrito una notificación, la carga correspondería a los terceros, que deberían consultar el registro. En el debate se expresó la opinión de que la inscripción tal vez no hubiera de requerirse en absoluto o, a lo sumo, en ciertos casos, dado que entre los proveedores figuraban personas o entidades menos avezadas que no deberían tener que consultar el registro (sobre las excepciones relativas a la inscripción, véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, párr. 67). Tras el debate, se convino en que estas diversas opiniones quedaran reflejadas en el proyecto de guía.

F. Vendedores de bienes gravados con reclamaciones de devolución

39. Se señaló que la principal cuestión tratada en el párrafo 25 era la de si un vendedor que en virtud del derecho contractual reclamara la devolución de bienes vendidos poco antes de declararse la insolvencia del comprador tenía prelación o podía obtener los bienes independientemente de toda garantía real otorgada por el comprador. Se observó también que, en situaciones en que el vendedor hubiera retenido la titularidad, había que determinar si el vendedor gozaba de prelación absoluta, aun cuando no hubiera inscrito ninguna notificación.

40. Si bien inicialmente se expresaron algunas dudas acerca de si era una cuestión del ámbito del régimen de las operaciones garantizadas, el Grupo de Trabajo convino en que debía ser tratada en el proyecto de guía. En cuanto a la forma de abordarla, se expresaron diversas opiniones. Concretamente, se sostuvo que la reivindicación por parte del vendedor tenía efectos retroactivos y que, por consiguiente, el vendedor debía obtener las mercancías exentas de toda garantía real. No

obstante, prevaleció la opinión de que el vendedor debía obtener los bienes a reserva de las eventuales garantías reales, al menos en el caso de un derecho de garantía sobre bienes concretos vendidos. Se sostuvo que, aun cuando la devolución de los bienes al vendedor tuviera efectos retroactivos, debería protegerse a la parte garantizada, es decir, al comprador con su apariencia de propiedad sobre el bien. Durante el debate se formularon varias sugerencias. Concretamente, se argumentó que la cuestión no sólo se planteaba en caso de insolvencia del deudor sino también en caso de incumplimiento por parte de éste. También se sugirió que se hiciera referencia a la resolución del acuerdo de venta pertinente. Tras el debate, se convino en que todas estas opiniones y sugerencias quedaran reflejadas en el proyecto de guía.

G. Compradores de bienes gravados

41. Se apoyó en general la necesidad de compaginar debidamente los intereses de los compradores de bienes gravados con los de los acreedores con derechos de garantía sobre esos bienes. Sin embargo, se expresaron diferentes opiniones sobre la forma en que había que proceder para llegar a este fin. Por una parte, se estimó que el criterio básico para establecer un equilibrio entre los intereses de los compradores y los de los acreedores garantizados era el concepto de “giro normal del negocio”. Se señaló que ese concepto, que se refería a la línea del negocio que llevaba a cabo el deudor, era una idea simple y transparente. Se mencionó el ejemplo de la venta de automóviles por parte de una empresa de automóviles.

42. Según otra opinión, el criterio básico debería ser el principio de la “buena fe”. Se observó que la “buena fe” era un concepto conocido en todos los ordenamientos y que se disponía de amplia experiencia en su aplicación tanto a nivel nacional como internacional. Se dio el ejemplo de un comprador que ignoraba la existencia de un derecho real de garantía. Además se dijo que había que presumir que todos los compradores actuaban de buena fe a menos que se demostrara lo contrario. Según otra opinión, el criterio principal debería ser el concepto de “giro normal del negocio” pero el principio de la buena fe podría ser aplicable en situaciones excepcionales, como cuando A comprara bienes a B, que a su vez los hubiera adquirido del deudor o de otro otorgante (A sería un “comprador ulterior”). Se dijo que esto sería necesario, ya que si A debiera consultar el registro y buscar el nombre de B no encontraría el derecho de garantía otorgado por el deudor u otro otorgante.

43. Se expresaron varias preocupaciones respecto de los conceptos de “giro normal del negocio” y “buena fe”. Se dijo que esos conceptos no estaban claros y que su utilización podía crear incertidumbre, concretamente en el comercio internacional. En particular, con respecto al “giro ordinario del negocio” se observó que el comprador podía no tener claro el giro ordinario del deudor que vendiera los bienes gravados. Además, se sostuvo que la aplicación del concepto de “giro ordinario del negocio” sólo a las existencias crearía una complicación suplementaria, pues el comprador podría no saber lo que es considerado inventario por el vendedor. Además, se dijo que en los ordenamientos jurídicos con sistemas de inscripción en registros, la mera existencia de la inscripción creaba la presunción de que todos los compradores actuaban de mala fe.

44. Se respondió que, en una relación normal entre comprador y vendedor, los compradores sabrían el tipo de negocio

que realizara el vendedor. Además, se observó que limitando la protección del comprador al caso en que se vendieran existencias en el giro ordinario del negocio se planteaba una necesidad de práctica sin socavar los créditos garantizados o crear complicaciones innecesarias. Además, se puso de relieve que, dado que esa regla no era aplicable al comercio al por menor, los compradores no estaban obligados a consultar el registro y se presumía que actuaban de buena fe. En otras situaciones, los compradores podían proteger sus intereses negociando con los vendedores y con sus acreedores garantizados a fin de obtener los bienes exentos de toda garantía real.

45. A fin de superar las divergencias entre las opiniones expresadas, se hicieron varias sugerencias. Por una parte, se sugirió que se hiciera hincapié en el interés común en no perturbar el comercio al por menor pero no en las teorías jurídicas concebidas para lograr ese resultado. Según otra sugerencia, en caso de adoptarse un sistema de inscripción, la cuestión podía abordarse creando una presunción de que los compradores que no tuvieran que consultar el registro actuaban de buena fe y que los bienes gravados que se hubieran vendido formaban parte del inventario del deudor.

46. Con respecto a la opinión de que debía protegerse a los compradores remotos (ya fuera sobre la base del concepto de “giro ordinario del negocio” o de una combinación de este concepto con el principio de la buena fe), se advirtió que ello podía dar pie a abusos, ya que el deudor podía frustrar los derechos del acreedor garantizado vendiendo un bien gravado al margen del giro ordinario de su negocio a una parte que a su vez lo vendiera en el giro ordinario de su negocio. Por otra parte, se apoyó la necesidad de proteger a los compradores ulteriores. Se sostuvo que los acreedores garantizados podían protegerse haciendo responsable al deudor de los daños causados al acreedor garantizado.

H. Acreedores por resolución judicial

47. Se expresó la opinión de que los acreedores por resolución judicial debían recibir el mismo trato que otros acreedores no garantizados y se argumentó que, de otro modo, un acreedor podría obtener prelación indebidamente obteniendo el reconocimiento de su reclamación en una resolución judicial. Ese resultado se consideraba particularmente injusto en los ordenamientos jurídicos en que bastaba la solicitud de un único acreedor para declarar insolvente al deudor. Se respondió que en los ordenamientos en que se daba prelación en virtud de la ley a los acreedores por resolución judicial, esa prelación no era aplicable en caso de insolvencia. Con respecto al párrafo 36, se observó que habría que plantearse la posibilidad de dar prelación a los acreedores por resolución judicial sobre los acreedores garantizados en lo que respecta a los adelantos abonados durante un plazo prescrito posterior a una resolución judicial.

I. Acreedores legales (privilegiados)

48. Se sostuvo que los acreedores legales (privilegiados) (por ejemplo, los que deben cobrar los sueldos o impuestos), tanto en caso de insolvencia como en otros supuestos, hacían aumentar el riesgo de que los acreedores garantizados no pudieran cobrar íntegramente sus créditos. Si este riesgo era asumible, se observó que los acreedores garantizados lo evaluarían y lo traspasarían al deudor, por ejemplo, incrementan-

do los tipos de interés o reteniendo una parte del crédito. A fin de evitar esta situación, se convino en general en que los créditos legales privilegiados deberían limitarse en la medida de lo posible, no imponerse su pago si hubiera otros medios para aplicar las políticas sociales pertinentes y prescribirse de forma clara y transparente.

49. Se señaló que, en la práctica, los acreedores garantizados no deberían tener que contribuir excesivamente a subvencionar la política social del gobierno. Se observó asimismo que existían diversos medios para financiar estas políticas (por ejemplo, los fondos de seguros para los empleados). Con respecto a la transparencia, se indicó que podría contribuirse a ella, por ejemplo, enumerando los créditos privilegiados en una ley o en un anexo de la ley, o requiriendo que esos créditos se inscribieran en un registro público. A este respecto, se observó que, en algunos ordenamientos, ciertos créditos privilegiados estaban sujetos a inscripción. Se dijo que al menos en un ordenamiento jurídico el gobierno tenía que inscribir sus reclamaciones, las cuales sólo obtenían prelación 45 días después de efectuarse la inscripción. Por otra parte, se dijo que había créditos privilegiados que no nacían hasta poco antes de declararse la insolvencia (por ejemplo, las reclamaciones de sueldos) y que era difícil inscribirlas a tiempo o calcular su importe. Se señaló también que los fondos de seguros no siempre aportaban una solución, ya que a menudo sustituían a los empleados y reclamaban el pago como acreedores privilegiados. Tras el debate, se convino en que en el proyecto de guía se hiciera una enérgica recomendación con respecto a los créditos privilegiados que se ajustara a los argumentos expuestos (párrafo 48).

J. Acreedores que almacenan bienes gravados o les añaden valor

50. Se apoyó la sugerencia de que se examinaran el alcance, el ámbito de aplicación y la naturaleza del derecho de los acreedores que almacenen bienes gravados o que les añadan un valor, así como los requisitos de inscripción y la prelación. Con respecto al alcance del derecho, se dijo que debería limitarse el importe de ese derecho (por ejemplo, en el caso de terratenientes, el límite podría ser de un mes de alquiler) y sólo debería reconocerse cuando el valor añadido beneficiara al acreedor garantizado. Por otra parte, se argumentó que ese enfoque podía limitar la disponibilidad de crédito para esos prestadores de servicios. Se observó también que los acreedores garantizados podían protegerse de diversos modos, por ejemplo, imponiendo condiciones para los contratos de servicios relacionados con los bienes gravados. En cuanto al ámbito de aplicación del derecho, se dijo que los acreedores que crearan o preservaran valor debían tratarse del mismo modo que los acreedores que almacenaran los bienes gravados o les añadieran valor. También cabría hacer referencia a otros acreedores que retenían los derechos de posesión, equiparables a las prendas posesorias (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2, párr. 14).

51. Con respecto a la naturaleza del derecho y a los requisitos de inscripción, se sugirió que se hiciera una distinción entre el derecho de retención y los derechos de garantías no consensuados. Se observó que el derecho de retención existía mientras el deudor tuviera la posesión y que, en tal caso, no era necesaria la inscripción. Se dijo que ese derecho, más que un derecho de prelación, era un medio para presionar al deudor a fin de que pagara su deuda. Se dijo también que una

vez que el deudor hubiera perdido la posesión, el acreedor ya sólo podía contar con el derecho de garantía no consensuado y, en tal caso, la inscripción sería útil para advertir a otros acreedores y para prever un método de solución de conflictos de prelación. Durante el debate se advirtió del peligro de que se hicieran extensivas las excepciones a las reglas normales de prelación, puesto que podía minarse su eficacia.

K. Administrador de la insolvencia

52. Se convino en que se enunciara brevemente el tema que se mencionaba en el párrafo 44 y en que se hiciera una referencia al examen detallado que figuraba en el capítulo sobre las garantías reales en supuestos de insolvencia. Se sugirió que se aclarara que el crédito privilegiado al que se aludía en el párrafo 44 entrañaba un derecho de prelación superior y que se remitiera al lector a todo otro examen que apareciera en el capítulo sobre la insolvencia referente a las partes que podrían impugnar la eficacia de las garantías reales.

L. Futuros anticipos

53. Se dijo que debía quedar claro que, en supuestos de contratos con entregas sucesivas, el crédito nacía al concertarse el contrato y no al efectuarse cada entrega. Se destacó también la importancia de que se registrara la cuantía máxima garantizada (véase el párrafo 19).

M. Bienes adquiridos ulteriormente

54. Se dijo que el párrafo 50 podía orientar en cuanto a la fecha en que surtía efecto la prelación sobre bienes adquiridos con posterioridad a la concertación del acuerdo de garantía. A este respecto, se sugirió que la prelación se antedatara a la fecha de inscripción original, y no a la fecha de adquisición de los bienes por el deudor u otro otorgante.

N. Prelación en cuanto al producto

55. Se sugirió que el examen se refiriera tanto al producto como a los frutos de los bienes gravados (véase A/CN.9/512, párr. 47).

O. Acuerdos de subordinación

56. En respuesta a una pregunta, se señaló la importancia de que el régimen de la insolvencia previera la ejecución de los acuerdos de subordinación. En algunos ordenamientos, una disposición de ese tipo era necesaria para que los tribunales exigieran la ejecución de esos acuerdos y para que el representante de la insolvencia resolviera los conflictos de prelación entre las partes en un acuerdo de subordinación sin correr el riesgo de incurrir en responsabilidad. Se sugirió que el proyecto de guía remitiera a la sección del proyecto de guía sobre la insolvencia en que se examinaba esa cuestión. Se sugirió también que se hiciera una distinción entre, por una parte, los acuerdos de subordinación entre acreedores no garantizados que renunciaban al principio de igualdad de trato y, por otra, los acuerdos de prelación entre acreedores garantizados.

P. Importancia de la prelación anterior a la ejecución

57. Se expresaron dudas respecto de si era o no necesario mantener los párrafos 62 y 63. Se adujo que la prelación tenía importancia sólo cuando sobrevinía un incumplimiento, puesto que se vinculaba a los bienes gravados y no a la obligación garantizada. Se respondió que era necesario que en el proyecto de guía se examinara la libertad que asistía al deudor de disponer de los bienes gravados y de saldar con el producto de ese acto las obligaciones que iban venciendo, independientemente de su orden de prelación.

Q. Otras cuestiones

58. Se hicieron varias sugerencias respecto de otras cuestiones que podrían tratarse en el capítulo VII. Una de ellas fue que debería examinarse también el principio de subordinación equitativa. Se argumentó que, ante la posibilidad de que los tribunales aplicaran el principio y modificaran el orden de prelación en un supuesto de incumplimiento de la obligación de actuar de buena fe, era preciso que en el proyecto de guía se examinara la cuestión y se desalentara tal práctica. Se observó también que ese principio se planteaba no sólo en los procedimientos de insolvencia, sino también fuera de ese marco. Habida cuenta de las dudas que se expresaron en cuanto a su pertinencia en otros tipos de procedimientos, se convino en que la cuestión se tratara en el proyecto de guía sobre la insolvencia.

59. Otra sugerencia fue que en el proyecto de guía se examinara la cuestión del conflicto de prelación que podría plantearse entre un acreedor garantizado y el tenedor legítimo de un título negociable o de un documento de titularidad. Si bien se señaló que la cuestión se había examinado en el supuesto de un conflicto entre una parte que adquiriera su prelación por posesión del bien gravado y una parte cuya prelación se basara en la fecha de inscripción (véase el párrafo 32), se dijo que convendría ampliar el análisis y que debería optarse por el régimen que regula los títulos negociables, según se entendiera dicho régimen en el Estado que promulgara leyes basadas en el proyecto de guía. Otra sugerencia fue que se examinaran también los conflictos de prelación en relación con ciertos tipos de bienes, como los accesorios fijos o incorporados. Todas la sugerencias recibieron apoyo.

R. Resumen y recomendaciones

60. Se observó que las partes del resumen y de las recomendaciones que fueran provisionales se revisarían a la luz de los debates relativos al capítulo VII. Entre los párrafos que requerían ajustes figuraban el 64 (cuestiones de prelación antes de la apertura del procedimiento que se trataban en el capítulo sobre la insolvencia), el 65 (importancia no sólo de las reglas claras, sino también de las reglas prácticas), el 66 (matizar el enunciado sobre la eficacia del sistema de inscripción añadiendo determinadas condiciones: rentabilidad, simplicidad, facilidad de acceso, registro centralizado, infraestructura), el 67 (la prelación basada en la posesión o el control del bien gravado, los créditos privilegiados o de prelación superior y las excepciones a la regla de prelación basada en el orden de inscripción) y el 71 (la pertinencia antes del incumplimiento y la ejecución).

61. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara el capítulo VII a la luz de las opiniones expresadas y de las sugerencias formuladas.

Capítulo IX. Incumplimiento y vía ejecutoria

A. Introducción

62. Los párrafos 1 a 4 se consideraron, en lo sustancial, aceptables.

B. Objetivos básicos

63. Aunque se apoyó en general el contenido de los objetivos básicos, se sugirió que dado que abordaban varias cuestiones en las que se reflejaban recomendaciones, se refundiesen con las recomendaciones al final del capítulo IX. Con respecto al párrafo 9, se expresaron algunas dudas sobre la ambigüedad en cuanto a si los derechos de acreedores garantizados distintos del acreedor garantizado que emprendía medidas de ejecución eran compatibles con el principio del carácter definitivo. Se explicó que esta ambigüedad se debía a la necesidad de proteger a un primer acreedor si un segundo acreedor emprendía medidas de ejecución (véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.9, párr. 33).

64. Con respecto al párrafo 10, se afirmó que debía hacerse referencia a la participación judicial antes o después de un acuerdo entre las partes en lo que se refiere a la vía ejecutoria. Se manifestó apoyo para la participación judicial posterior. Con respecto al párrafo 11, se observó que no tenía suficientemente en cuenta el hecho de que la venta, en un procedimiento de insolvencia, de bienes gravados produciría menos valor que una venta privada.

C. Incumplimiento

65. Se convino en que el párrafo 13 debía declarar simplemente que el derecho del acreedor garantizado a ejecutar su crédito en caso de incumplimiento puede verse afectado por disposiciones del derecho de los contratos que conceden al deudor un tiempo para subsanar el incumplimiento. Con respecto al párrafo 14, si bien se reconoció la necesidad de una adecuada notificación, se expresó la inquietud de que unos requisitos de notificación excesivos podrían demorar y complicar la ejecución. Para atender a esa inquietud, se sugirió que se velara a la vez por la equidad y por la eficiencia del sistema de ejecución. Como cuestión de redacción, se sugirió que la palabra “redención” de los bienes gravados por el deudor se reemplazara por palabras referentes al pago de la deuda por el deudor y a la obtención de los bienes libres del derecho de garantía pertinente.

D. Acciones judiciales

66. Con respecto al párrafo 18, se expresaron ciertas dudas en cuanto a la afirmación de que no existía ningún motivo para hacer una distinción entre los derechos de garantía con desplazamiento y sin desplazamiento respecto de los procedimientos de ejecución (véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.9, párrafo 43 i)). Se observó que una diferencia obvia se refería a la sustracción del bien del control del deudor (véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.9, párr. 30). Con respecto al párrafo 21, se sugirió la

necesidad de una aclaración adicional con respecto a los recursos extrajudiciales, trasladando los párrafos 22, 25, 30 y 32 a 34 a una sección aparte. Se afirmó también que el enfoque en relación con la medida judicial dependería de la eficiencia del sistema judicial pertinente y que habría que hacer referencia a los sistemas judiciales eficientes en los que las medidas extrajudiciales tal vez no fueran necesarias. Se observó asimismo que, en algunos ordenamientos, el grado de control judicial en el caso de administradores extrajudiciales se limitaba a la acreditación profesional de la persona designada.

67. Con respecto a los recursos extrajudiciales, se expresó la opinión de que, aunque debían quedar disponibles, no había que sobreestimar su eficiencia, dado que ésta dependía en gran medida del sistema judicial, de la infraestructura general y de las condiciones del mercado pertinente. Al mismo tiempo, se observó que los temores expresados en relación con los recursos extrajudiciales a menudo se exageraban, porque estaban siempre sujetos a consideraciones de orden público (por ejemplo, “quebrantamiento de la paz”) y al consentimiento del deudor, quien podía, en cualquier momento, solicitar la intervención del sistema judicial. Se sugirió que todas esas cuestiones relacionadas con el sistema judicial y demás infraestructuras se analizaran en el proyecto de guía. Como cuestión de redacción, se sugirió que el proyecto de guía analizase primeramente el desapoderamiento del deudor, en virtud de medidas judiciales o extrajudiciales, y luego la venta judicial o extrajudicial.

68. Con respecto al párrafo 25 se formularon varias sugerencias. Una de ellas fue que se hiciera una distinción entre un acuerdo de las partes por el que se optase por un recurso de carácter no legal (por ejemplo, el cobro en vez de la venta de un crédito por cobrar) y un acuerdo sobre cómo ejercitar un recurso contractual o legal (por ejemplo, notificaciones, utilización de determinados centros de subastas, métodos de venta). A ese respecto, se hizo hincapié en la necesidad de flexibilidad. Otra sugerencia fue que los acuerdos sobre los recursos, celebrados después del incumplimiento, tal vez fuesen menos objetables que los acuerdos concertados en el momento de la celebración del acuerdo de garantía, en los que el deudor podría ser presionado para que aceptase un recurso riguroso a cambio de alguna concesión en el acuerdo de garantía. Otra sugerencia fue que también se analizase en el proyecto de guía la notificación y el consentimiento de los terceros afectados por uno de estos acuerdos. A ese respecto, se dijo que tal vez hubiese que tratar diferentemente los bienes corporales de los inmateriales.

E. Libertad de las partes para convenir el procedimiento de vía ejecutoria

69. Se hicieron varias sugerencias. Concretamente, se propuso que la libertad de las partes para convenir el procedimiento de la vía ejecutoria fuera la regla general, aunque sujeta a excepciones (por ejemplo, orden público, prelación, derechos de terceros e insolvencia). Otra de las sugerencias se refería al momento de celebración del acuerdo, a fin de que sólo estuviera permitido una vez celebrado el contrato de financiación. Se sugirió asimismo que se pusiera de relieve la necesidad de un mecanismo de ejecución eficiente en el que la participación judicial no hubiera de ser necesariamente el procedimiento exclusivo o primordial.

F. Aceptación de los bienes gravados como liquidación de la obligación garantizada

70. Se hicieron diversas sugerencias. Concretamente, se propuso que se permitiera tal acuerdo después de la celebración del contrato de financiación. También se sugirió que el acuerdo no afectara a la prelación y que los bienes gravados pudieran aceptarse como pago total o parcial de la obligación garantizada. Se sugirió asimismo que todo acuerdo que traspasara automáticamente la propiedad de los bienes gravados al acreedor garantizado fuera nulo y sin efecto, en vez de simplemente inejecutable. Frente a esta sugerencia hubo objeciones. También se sugirió que se suprimiera la última frase del párrafo 26.

71. Otra de las sugerencias consistía en que, independientemente de si la retención o la transferencia de la titularidad eran asimiladas o no a un derecho real de garantía, la aceptación de bienes gravados como pago de la obligación garantizada no fuera aplicable a estos mecanismos de cuasi garantía. A este respecto, se sostuvo que esa solución sería inequitativa en situaciones en que el deudor hubiera pagado la mayor parte del precio o en que el valor de los bienes excediera del importe de las obligaciones garantizadas. Se respondió que todo valor excedentario se restituiría al siguiente acreedor conforme al orden de prelación y, en último término, al deudor. Se señaló que ese principio habría de ponerse de relieve en el proyecto de guía.

72. A este respecto, el Grupo de Trabajo mantuvo un debate sobre la retención y la transferencia de los mecanismos de titularidad. Se señaló que existían varias posibilidades consistentes en: *a*) asimilar esos mecanismos a un sistema de derechos de garantía; *b*) no asimilar el sistema pero subordinarlo a la inscripción en un registro (tal vez con la excepción de las operaciones con consumidores y las operaciones cuyo importe alcanzara cierta cantidad), y *c*) que se aplicaran los mismos recursos o recursos distintos a dichos mecanismos. Se observó que sería preciso abordar esta cuestión una vez que el Grupo de Trabajo hubiera tenido la oportunidad de concluir su primera lectura del proyecto de guía.

G. Redención de los bienes gravados

73. Se sugirió que la redención se distinguiera claramente de la restitución, que era una cuestión contractual. También se sugirió que sólo se permitiera la redención en situaciones muy excepcionales y claramente definidas (véase en el párrafo 65 una sugerencia para evitar el uso del término “redención”).

H. Disposición de los bienes por el deudor con la autorización del otorgante

74. Se formularon varias sugerencias. Concretamente, se propuso que se puntualizara que esa solución sólo existía en algunos países. Se observó también que uno de los importantes inconvenientes de esa solución era la demora que podía causar en la disposición del bien por parte del acreedor garantizado. También se sugirió que se suprimiera el párrafo 29. Tras el debate, se convino en mantener en el texto el párrafo 29, aunque especificando claramente los inconvenientes que tenía la disposición de los bienes por el deudor con la autorización del otorgante.

I. *Pérdida del control del otorgante sobre los bienes gravados*

75. Se hicieron diversas sugerencias. Concretamente, se propuso que en el párrafo 30 se aclarara si era necesario el consentimiento del deudor y se definiera el significado de la expresión “quebrantamiento de la paz”. También se sugirió que se subrayara la necesidad de adoptar medidas cautelares para evitar la dispersión de los bienes. Se sugirió asimismo que en el párrafo 30 se abordara la restitución de la posesión en caso de retención o transferencia de acuerdos de titularidad. Se dijo que, en el caso de esos acuerdos, la restitución de la posesión sin previa intervención judicial tal vez no resultara apropiada. Además, se señaló que el requisito de notificar al deudor en caso de incumplimiento podía tener desventajas y resultar contraproducente, ya que de este modo tal vez el deudor podría ocultar los bienes gravados. Se sugirió asimismo que se analizara con mayor detalle la eficiencia del sistema judicial y sus repercusiones en esa solución.

J. *Venta u otros tipos de disposición de los bienes gravados*

76. Se observó que el contenido de los párrafos 32 a 34 se había examinado en el contexto del debate del Grupo de Trabajo sobre las opciones existentes en caso de incumplimiento (véanse los párrafos 66 a 68). Se señaló que, en relación con los créditos, habría que analizar el cobro, y no sólo la venta o demás tipos de disposición.

K. *Asignación del producto*

77. Se indicó que también habría que abordar la asignación del producto entre acreedores garantizados y otras partes (por ejemplo, los propietarios conjuntos de los bienes gravados).

B. Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales en su segundo período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre operaciones garantizadas: informe del Secretario General

(A/CN.9/WG.VI/WP.6 y Add.1 a 5) [Original: inglés]

Antecedentes

1. En su 33.º período de sesiones, celebrado en 2000, la Comisión examinó un informe del Secretario General sobre la posible labor futura en materia de operaciones de crédito financiero garantizado (A/CN.9/475). En ese período de sesiones, la Comisión convino en que las garantías reales eran un tema importante que había sido señalado a la Comisión en el momento oportuno, habida cuenta en particular del estrecho vínculo que tenía con la labor que se realizaba acerca del régimen de la insolvencia. La opinión generalizada era que una legislación moderna sobre operaciones de crédito garantizado podía surtir importantes efectos en la oferta y el costo del crédito financiero y, por lo tanto, en el comercio internacional. También se opinó en general que esa legislación podía reducir las desigualdades en el acceso a crédito a bajo costo entre partes de países desarrollados y de países en desarrollo y en la proporción que correspondía a ambas de los beneficios del comercio internacional. No obstante,

Además, se señaló que convendría tratar también la repercusión de la distribución del producto y, en particular, si se extinguían los derechos de otras partes garantizadas sobre la base del principio del carácter definitivo. Asimismo, habría que examinar la cuestión temporal, es decir, la del momento de proceder a la asignación del producto.

L. *Carácter definitivo*

78. A la luz del anterior debate del Grupo de Trabajo sobre la cuestión del carácter definitivo (véase el párrafo 63), se convino en que se revisara el párrafo 37 con objeto de examinar las ventajas e inconvenientes de los diversos sistemas sobre la cuestión de la extinción de los derechos de garantía, con excepción de aquellos en que el acreedor garantizado adoptara la vía ejecutoria.

M. *Resumen y recomendaciones*

79. Se convino en que se revisaran el resumen y las recomendaciones a fin de tener en cuenta los debates del Grupo de Trabajo sobre el capítulo IX.

80. Tras un debate, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisase el capítulo IX teniendo en cuenta los pareceres expresados y las sugerencias formuladas.

V. LABOR FUTURA

81. El Grupo de Trabajo observó que, según el calendario previsto, su tercer período de sesiones tendría lugar en Nueva York del 3 al 7 de marzo de 2003 y su cuarto período de sesiones se celebraría en Viena del 8 al 12 de septiembre de 2003 (la fecha de este último período de sesiones dependía de que la Comisión la confirmara en su 36.º período de sesiones).

se advirtió en ese sentido que esas leyes, a fin de ser aceptables para los Estados, tenían que llegar a un equilibrio adecuado en el tratamiento de los acreedores privilegiados, los acreedores con garantías y los acreedores comunes. Se señaló también que, habida cuenta de la diversidad de criterios imperantes en la materia en el derecho interno de los Estados, sería aconsejable adoptar un planteamiento flexible con miras a preparar una serie de principios complementados por una guía, y no una ley modelo. Por otra parte, a fin de que la reforma legislativa aportara beneficios óptimos, entre ellos los de prevenir crisis financieras, reducir la pobreza y facilitar la financiación de la deuda fomentando así el crecimiento económico, convendría coordinar la labor relativa a las garantías reales con la relativa al régimen de la insolvencia¹.

¹ Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/55/17), párr. 459.

2. En su 34.º período de sesiones, celebrado en 2001, la Comisión examinó un nuevo informe de la Secretaría (A/CN.9/496). En ese período de sesiones, la Comisión convino en que debía iniciarse la labor en materia de garantías reales, dado el impacto económico favorable que tendría un régimen moderno del crédito financiero garantizado. Se afirmó que la experiencia había demostrado que las deficiencias en ese ámbito podían tener repercusiones muy negativas en el sistema económico y financiero de un país. Se observó asimismo que un marco legal eficaz y previsible tenía ventajas macroeconómicas tanto a corto como a largo plazo. A corto plazo, concretamente cuando el sector financiero de un país atravesara una crisis, era indispensable contar con un marco jurídico eficaz y previsible, especialmente en lo relativo a la existencia de vías de ejecución eficientes al servicio de los créditos financieros, a fin de ayudar a los bancos y a otras instituciones financieras a mitigar el deterioro de sus créditos mediante mecanismos de ejecución rápidos, y para facilitar la reestructuración de empresas en dificultades abriendo vías que incentivaran su financiación provisional. A más largo plazo, un marco legal de las garantías reales que resulte flexible y eficaz podría ser un instrumento útil para potenciar el crecimiento económico. De hecho, si no había acceso a créditos de costo asequible, era imposible fomentar el crecimiento económico, la competitividad y el comercio internacional, pues se limitaría la posibilidad de expansión de las empresas y el desarrollo de todo su potencial².

3. Si bien se expresaron algunas inquietudes con respecto a la viabilidad de la labor relativa al régimen de las operaciones de crédito garantizadas, la Comisión observó que esas inquietudes no parecían ser compartidas por la mayoría y centró su atención en el alcance de dicha labor³. Se estimó en general que la labor debía concentrarse en las garantías reales sobre los bienes objeto de alguna actividad comercial, incluidos los bienes inventariados. Se convino también en que los valores bursátiles y los derechos de propiedad intelectual no debían abordarse como cuestiones prioritarias. Con respecto a los valores bursátiles, la Comisión tomó nota del interés del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). En cuanto a las garantías reales constituidas sobre derechos de propiedad industrial, se dijo que había menos necesidad de ocuparse de ese tema, dado que las cuestiones eran sumamente complejas y todo esfuerzo por abordarlas tendría que coordinarse con otras organizaciones, como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)⁴. En cuanto a la forma de la labor, la Comisión estimó que una ley modelo sería tal vez un marco demasiado rígido, y tomó nota de las sugerencias formuladas en el sentido de que se compendiará una serie de principios aplicables en este campo, complementados por una guía legislativa ilustrada, de ser posible, por disposiciones legales modelo⁵.

4. Tras un debate, la Comisión decidió encargar a un grupo de trabajo la tarea de elaborar “un régimen legal eficiente para los derechos de garantía sobre bienes que fueran objeto de alguna actividad comercial, incluidos los bienes inventariados, a fin de determinar qué cuestiones habrían de tratarse:

por ejemplo, la forma del instrumento; el alcance exacto de los bienes que podrían servir de garantía...⁶. Poniendo de relieve la importancia del tema y la necesidad de mantener consultas con representantes del sector industrial y profesional pertinente, la Comisión recomendó que se celebrara un coloquio de dos o tres días⁷.

5. En su primer período de sesiones, celebrado en Nueva York del 20 al 24 de mayo de 2002, el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) tuvo a su disposición un primer anteproyecto de guía legislativa sobre operaciones garantizadas, preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.VI/WP.2 y adiciones 1 a 12), un informe sobre el Coloquio Internacional CNUDMI-CFA sobre las operaciones garantizadas, que tuvo lugar en Viena del 20 al 22 de marzo de 2002 (A/CN.9/WG.VI/WP.3) y observaciones formuladas por el Banco Europeo de Reconstrucción y Fomento (A/CN.9/WG.VI/WP.4). En ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo examinó los capítulos I a V y X del proyecto de guía (A/CN.9/WG.VI/WP.2 y adiciones 1 a 5 y 10) y pidió a la Secretaría que revisara esos capítulos (A/CN.9/512, párr. 12). En el mismo período de sesiones, el Grupo de Trabajo convino en la necesidad de velar, en colaboración con el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia), por que las cuestiones relativas al régimen aplicable a las garantías reales, en el marco de un procedimiento de insolvencia, fueran tratadas en consonancia con las conclusiones del Grupo de Trabajo V sobre el solapamiento de la labor de dicho Grupo de Trabajo con la del Grupo de Trabajo VI (véanse A/CN.9/512, párr. 88, y A/CN.9/511, párrs. 126 y 127).

6. En su 35.º período de sesiones, celebrado en 2002, la Comisión tuvo a su disposición el informe del Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) sobre la labor realizada en su primer período de sesiones (A/CN.9/512). La Comisión expresó su reconocimiento al Grupo de Trabajo por los progresos realizados. Predominó la opinión de que esta guía legislativa daba a la Comisión la gran oportunidad de ayudar a los Estados a adoptar legislación moderna sobre las operaciones garantizadas, lo cual constituía, según la opinión general, un requisito necesario, aunque no de por sí suficiente, para fomentar el acceso a crédito a costo asequible; con ello se facilitaba el movimiento transfronterizo de bienes y servicios, el desarrollo económico y, en última instancia, las relaciones de amistad entre los países.

7. Además, predominó la opinión de que la iniciativa de la Comisión llegaba en el momento más oportuno, habida cuenta de las iniciativas legislativas pertinentes sobre las que se estaba trabajando a nivel nacional e internacional y habida cuenta también de la labor que la propia Comisión había decidido emprender sobre el tema del régimen de la insolvencia. A este respecto, la Comisión tomó nota con particular satisfacción de los esfuerzos realizados por el Grupo de Trabajo VI y por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia), que han tratado de coordinar su labor sobre un tema de interés común como es el del tratamiento de las garantías reales en los procedimientos de insolvencia. Se apoyó enérgicamente esa coordinación, que, según el criterio general, era de crucial importancia para orientar a los Estados de forma general y coherente sobre la forma de tratar las garantías reales en los procedimientos de insolvencia. La Comisión respaldó la sugerencia de revisar el capítulo del

² *Ibíd.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párr. 351.

³ *Ibíd.*, párrs. 352 a 354.

⁴ *Ibíd.*, párrs. 354 a 356.

⁵ *Ibíd.*, párr. 357.

⁶ *Ibíd.*, párr. 358.

⁷ *Ibíd.*, párr. 359.

proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas teniendo en cuenta los principios fundamentales convenidos por los grupos de trabajo V y VI (véase A/CN.9/511, párrs. 126 y 127, y A/CN.9/512, párr. 88). La Comisión destacó la necesidad de seguir coordinando la labor y pidió a la Secretaría que estudiara la posibilidad de organizar un período de sesiones conjunto de los dos grupos de trabajo en diciembre de 2002.

8. Tras el debate, la Comisión confirmó el mandato que en su 34.º período de sesiones había encomendado al Grupo de Trabajo, consistente en elaborar un régimen legal eficiente para los derechos de garantía sobre bienes, incluidos los bienes inventariados⁸. La Comisión confirmó asimismo que el mandato del Grupo de Trabajo debía interpretarse en un sentido amplio a fin de obtener un resultado debidamente flexible que revistiera la forma de guía legislativa⁹.

⁸Ibíd., párr. 358.

⁹Ibíd., *quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17* (A/57/17), párrs. 202 a 204.

9. En las adiciones del presente documento introductorio figuran los capítulos I a V (combinados con el capítulo VI) y IX del proyecto revisado de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas: capítulo I, Introducción, y capítulo II, Objetivos clave de todo régimen eficiente de las operaciones garantizadas (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1); capítulo III: Criterios básicos en materia de garantías reales (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2); capítulo IV, Constitución de garantías reales (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.3); capítulo V, Publicidad, combinado con el capítulo VI, Publicidad por inscripción (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.4) y capítulo IX, Insolvencia (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5).

10. Los capítulos restantes figuran en las adiciones del primer proyecto de guía legislativa: capítulo VII, Prelación (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7); capítulo VIII, Derechos y obligaciones de las partes con anterioridad al incumplimiento (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8); capítulo IX, Incumplimiento y vía ejecutoria (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.9); capítulo XI, Conflicto de leyes y aplicación territorial (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.11) y capítulo XII, Cuestiones de transición (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.12).

A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1

Adición

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas	1-36	712
I. INTRODUCCIÓN	1-26	712
A. Finalidad y alcance	1-13	712
B. Terminología	14	713
C. Ejemplos de prácticas financieras que abarcará la <i>Guía</i>	15-26	714
1. Financiación del precio de compra del equipo y de las existencias inventariadas	16-20	714
2. Financiación mediante la cesión de créditos por cobrar y préstamos renovables bajo garantía de las existencias inventariadas	21-23	715
3. Financiación a plazo	24-26	715
II. OBJETIVOS CLAVE DE TODO RÉGIMEN EFICIENTE Y EFICAZ DE LAS OPERACIONES GARANTIZADAS	27-36	715
A. Posibilidad de que empresas de muy distinto tipo exploten al máximo el valor de sus bienes para obtener crédito mediante una amplia gama de operaciones crediticias.	28	715
B. Obtención sencilla y eficiente de garantías reales	29	716
C. Reconocimiento de la autoría contractual	30	716
D. Tratamiento idéntico de los acreedores nacionales y extranjeros	31	716
E. Reconocimiento de la validez de las garantías reales sin desplazamiento	32	716
F. Fomento de comportamientos responsables exigiendo transparencia y previsibilidad	33	716
G. Establecimiento de un orden de prelación claro y previsible	34	716
H. Facilitación de la ejecución de la garantía del acreedor con la debida previsibilidad y eficacia	35	716
I. Consideración equilibrada de los intereses de las personas afectadas	36	716

Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas

[Observaciones preliminares que se prepararán en una etapa ulterior]

I. INTRODUCCIÓN

A. Finalidad y alcance

1. La finalidad de la presente *Guía* es prestar asistencia a los Estados en el desarrollo de un régimen moderno de las operaciones garantizadas, con la meta de promover la disponibilidad de crédito garantizado a un costo asequible. La *Guía* tiene por objeto prestar servicio a aquellos Estados que aún no dispongan de un régimen eficiente y eficaz de las operaciones garantizadas, así como a aquellos Estados que dispongan ya de un régimen funcional pero que deseen actualizarlo o modernizarlo, o simplemente armonizar o coordinar su propio derecho con el de otros Estados.

2. La *Guía* se basa en la premisa de que un régimen racional de las operaciones garantizadas puede ser muy beneficioso para los Estados que lo adopten, concretamente atrayendo fondos de acreedores nacionales y extranjeros, fomentando la creación y prosperidad de empresas nacionales y, en general, promoviendo el comercio. Un régimen eficaz también puede redundar en beneficio de los consumidores, al contribuir a abaratar el costo de los bienes y servicios y a estimular la concesión de créditos al consumidor a tasas de interés asequibles. Para que estas posibilidades se materialicen, el régimen de las operaciones garantizadas debe sustentarse en un sistema judicial y otros mecanismos coercitivos eficientes y eficaces y estar respaldado por un régimen de la insolvencia en que se respeten los derechos dimanantes del régimen de las operaciones garantizadas.

3. En la *Guía* se trata de superar las divergencias que pueda haber entre los diversos regímenes sugiriendo soluciones pragmáticas y de eficacia probada que puedan ser aceptadas y aplicadas por Estados con diversos tipos de ordenamientos. La *Guía* tiene por objeto formular un régimen que reporte ventajas económicas prácticas a todo Estado que lo adopte. Si bien es posible que los Estados tengan que afrontar gastos, previsibles y limitados, para elaborar y aplicar un régimen de las operaciones garantizadas, la amplia experiencia de que se dispone hace prever que las ventajas que se obtengan a corto y a largo plazo compensarán con creces esos gastos.

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

5. La idoneidad del crédito garantizado radica en que permite a una empresa utilizar el valor de sus propios bienes para disminuir el riesgo que asume el acreedor, ofreciéndole otra fuente de pago (los bienes constituidos en garantía del crédito) en el supuesto de incumplimiento del deudor. Al reducirse el riesgo de impago del crédito, se obtiene crédito más fácilmente y a menor precio. Por otra parte, el costo del crédito otorgado se eleva en los Estados en que los acreedores perciben que sus operaciones entrañan un elevado riesgo debido a la necesidad de compensar más a los acreedores

por tener que asumir el riesgo y los gastos de evaluación de dicho riesgo.

6. La introducción de un régimen legal que respalde las operaciones de crédito garantizado es un factor decisivo para reducir el riesgo percibido por los acreedores y para fomentar la disponibilidad de crédito garantizado. Éste está más al alcance de las empresas en aquellos Estados que disponen de un régimen eficiente y eficaz que permite a los acreedores calcular el resultado de forma sistemática y previsible en el supuesto de incumplimiento de los deudores. En algunos Estados que no disponen de ese tipo de régimen para las operaciones garantizadas o para la insolvencia, por el que se reconozcan las garantías reales, los consumidores y las pequeñas y medianas empresas se han visto prácticamente privadas de crédito.

7. La adopción de un régimen legal que favorezca la disponibilidad de crédito garantizado no sólo fomenta el desarrollo y el crecimiento de empresas, sino que puede además contribuir a la prosperidad económica de un país. Por ello, los países que carecen de un régimen eficaz de las operaciones garantizadas pueden estarse privando de importantes ventajas económicas.

8. A fin de promover con mayor eficiencia la obtención de crédito garantizado a un costo asequible, en la *Guía* se sugiere que los regímenes de las operaciones garantizadas prevean que las empresas puedan utilizar en el mayor grado posible con ese fin el valor inherente a sus bienes. La *Guía* se centra principalmente en las garantías reales contractuales constituidas sobre bienes muebles y se sugiere que se permita gravar una amplia gama de esos bienes, entre ellos las existencias, el equipo y los créditos por cobrar. Además de los bienes muebles, la *Guía* trata de los bienes inmuebles que son accesorios fijos; se recomienda también el reconocimiento de un mecanismo de garantía (denominado a veces “hipotecas de empresa”) mediante el cual una empresa pueda dar en garantía todos o casi todos sus bienes (incluidos los inmuebles), siempre y cuando ese mecanismo no esté reñido con otras leyes que regulen los bienes raíces. Si bien la *Guía* gira en torno a las garantías reales contractuales, se tratan también las de índole no contractual, como las que se crean por ley o mandato judicial, cuando los mismos bienes están respaldados por garantías reales contractuales y no contractuales y se determina conforme a la ley el orden de prelación relativo que corresponde a esas garantías (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párrs. 33 a 38).

9. La *Guía* no trata de las garantías reales constituidas sobre valores bursátiles cuando éstos son los bienes gravados originalmente (los derechos sobre el producto se examinan en ...). La naturaleza de los valores bursátiles y su importancia en el funcionamiento de los mercados financieros plantean una amplia variedad de problemas que merecen un trato jurídico especial. Esos problemas se analizan en un texto que está elaborando el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). La ley aplicable a las garantías reales y a otros derechos sobre los valores bursátiles se trata en una convención que está elaborando la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. La *Guía* se ha estructurado de manera que el Estado que se proponga promulgar leyes basadas en el régimen previsto en

ella pueda, al mismo tiempo, aplicar los textos que elaboran el UNIDROIT y la Conferencia de La Haya. [*Nota para el Grupo de Trabajo: el Grupo de Trabajo tal vez desee ampliar este tema cuando lo considere oportuno*].

10. Habida cuenta de que en las operaciones garantizadas pueden intervenir partes y gravarse bienes que están situados en distintos Estados, en la *Guía* se trata también la cuestión del reconocimiento mutuo entre Estados de las garantías reales constituidas válidamente conforme a distintos ordenamientos. La posibilidad de reconocimiento mutuo representa un importante avance con respecto a la legislación en vigor en muchos Estados, en virtud de la cual suelen perder su validez las garantías reales cuando los bienes gravados se trasladan a otro país; este reconocimiento mutuo también animaría considerablemente a los acreedores a otorgar crédito incluso cuando se efectuaran operaciones transfronterizas.

11. Se han expresado diversas inquietudes respecto del denominado crédito garantizado. Por ejemplo, otorgar a un acreedor un crédito privilegiado respecto de todos o casi todos los bienes parecería restar al otorgante (por el que se entiende el deudor o un tercero; véase Sección B, Terminología) oportunidades para obtener financiación de otras fuentes. Además, un acreedor garantizado puede disponer de una notable influencia sobre el negocio del otorgante, en la medida en que ese acreedor puede embargar o amenazar con embargar el bien gravado en caso de impago. Se teme también la posibilidad de que el acreedor garantizado se quede con todos los bienes del otorgante o con la mayor parte de ellos, dejando muy poco para los acreedores ordinarios, algunos de los cuales no están en condiciones de negociar la ejecución de una garantía real sobre los bienes del otorgante. En la *Guía* se analizan estas inquietudes y, cuando parecen estar justificadas, se sugieren soluciones.

12. En toda la *Guía* se procura compaginar los intereses de los deudores con los de los acreedores (ya sean garantizados, privilegiados u ordinarios), de todo tercero que pueda verse afectado, de los compradores y de otros cesionarios, así como del Estado. Para aplicar un criterio equilibrado se parte de la premisa de que, como lo demuestra sobradamente la evidencia empírica, los acreedores tenderán a aceptar ese criterio y serán propensos a otorgar crédito a un costo asequible, siempre y cuando las leyes (y la infraestructura jurídica y estatal de apoyo) les permitan determinar de forma sumamente previsible los riesgos que asumirán y puedan confiar en que les será posible percibir el valor económico de los bienes gravados. Para lograr ese equilibrio es indispensable que se coordinen estrechamente los regímenes de las operaciones garantizadas y de la insolvencia, incluidas las disposiciones que regulen las garantías reales en el supuesto de que un deudor insolvente sea objeto de un procedimiento de reorganización. Además, determinados deudores, como los consumidores, requieren protección especial. Cabe aclarar que, aunque la *Guía* se aplicará a muchos tipos de operaciones en las que intervienen consumidores, no se pretende que el régimen que prevé prevalezca sobre las leyes de protección del consumidor; tampoco se pretende debatir las políticas en la materia, habida cuenta de que no se prestan a la unificación.

13. La *Guía* se inspira en instrumentos de la CNUDMI y de otras organizaciones, como la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional, aprobada en diciembre de 2001; el Convenio

relativo a las garantías reales internacionales sobre bienes de equipo móvil, aprobado en noviembre de 2001; la Ley Modelo sobre operaciones garantizadas del Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo (BERD), concluida en 1994; los principios generales para un régimen legal moderno de las operaciones garantizadas, igualmente del BERD, que se concluyeron en 1997; el estudio sobre la reforma del régimen legal de las operaciones garantizadas en Asia, preparado por el Banco Asiático de Desarrollo en 2000; la Ley Modelo Interamericana de Garantías Mobiliarias, preparada en 2002 por la OEA; [...].

B. Terminología

14. La presente *Guía* ha adoptado ciertos términos para designar conceptos característicos de todo régimen de las operaciones garantizadas. Los términos utilizados no se han tomado de ningún ordenamiento en particular. Aun cuando cierto término resulte ser el mismo que el utilizado en algún ordenamiento jurídico, su significado tal vez sea diferente. Se ha optado por este criterio para que el lector disponga de un vocabulario y un marco conceptual comunes y para impulsar la armonización transnacional de los regímenes que regulan las garantías reales. Por lo tanto, en los siguientes párrafos se enumeran los principales términos utilizados con el significado básico que se les asigna en la presente *Guía*. Ese significado será ulteriormente perfilado, al utilizarse esos términos en capítulos subsiguientes, en los que también se emplean y definen otros términos.

<i>Garantía real</i>	Por “garantía real” se entenderá un derecho real consensual constituido sobre bienes muebles [y accesorios fijos] por el que se garantice el pago o algún otro cumplimiento de una o más obligaciones.
<i>Obligación garantizada</i>	Por “obligación garantizada” se entenderá una obligación respaldada por una garantía real.
<i>Acreedor garantizado</i>	Por “acreedor garantizado” se entenderá todo acreedor que goce de una garantía real.
<i>Deudor</i>	Por “deudor” se entenderá la persona a quien corresponda cumplir la obligación garantizada. El deudor no es necesariamente la persona que otorga el derecho de garantía al acreedor garantizado (véase “otorgante”).
<i>Otorgante</i>	Por “otorgante” se entenderá una persona que constituye un derecho de garantía sobre uno o más de sus bienes a favor del acreedor garantizado. El otorgante no es necesariamente el deudor al que corresponda cumplir la obligación garantizada (véase “deudor”).
<i>Acuerdo de garantía</i>	Por “acuerdo de garantía” se entenderá un acuerdo entre un otorgante y un acreedor por el que se constituya un derecho de garantía que respalde una o más de las obligaciones del deudor.
<i>Bienes gravados</i>	Por “bien gravado” se entenderá todo bien que se haya constituido en garantía. En general, se han dividido los bienes gravados en bienes corporales y bienes inmateriales. Cada una de estas categorías se subdivide en otras.

<i>Bienes corporales</i>	Por “bienes corporales” se entenderá bienes muebles corporales de cualquier índole. Cabe citar al respecto las siguientes subcategorías: bienes inventariados, equipo y accesorios fijos.
<i>Bienes inventariados</i>	Por “bienes inventariados” se entenderán no sólo los bienes corporales almacenados para su venta o arriendo en el curso normal del negocio, sino también toda materia prima y todo bien semielaborado.
<i>Equipo</i>	Por “equipo” se entenderá los bienes corporales que, sin formar parte de las existencias, una persona haya de utilizar en la explotación de su negocio.
<i>Accesorios fijos</i>	Por “accesorios fijos” se entenderá todo bien corporal que se haya convertido en bien inmueble en virtud del derecho del Estado en que se encuentre el inmueble.
<i>Bienes inmateriales</i>	Por “bienes inmateriales” se entenderá todo bien mueble que no sea corporal. Cabe citar al respecto los créditos, en general los créditos por cobrar.
<i>Créditos</i>	Por “créditos” se entenderá tanto un crédito por cobrar como el derecho al cumplimiento de una obligación no monetaria.
<i>Créditos por cobrar</i>	Por “crédito por cobrar” se entenderá todo derecho al pago de una suma monetaria.
<i>Producto</i>	Por “producto” se entenderá [los frutos de todo bien gravado y] lo que se reciba por concepto de enajenación de un bien gravado.
<i>Prelación</i>	Por “prelación” de un acreedor garantizado se entenderá la prioridad de que goce el acreedor garantizado para cobrar el producto económico de su garantía real respecto del derecho que otras partes tengan sobre el bien gravado. Las reglas pertinentes determinarán el orden por el que podrán ser satisfechos mediante el bien gravado los derechos de garantía y demás derechos reales constituidos sobre dicho bien gravado.
<i>Garantía real con desplazamiento</i>	Por “garantía real con desplazamiento” se entenderá todo derecho del que goce un acreedor garantizado, o su representante que no sea el otorgante, sobre los bienes gravados que estén en su posesión.
<i>Garantía real sin desplazamiento</i>	Por “garantía real sin desplazamiento” se entenderá todo derecho del que goce un acreedor garantizado o su representante sobre los bienes corporales e inmateriales gravados que estén en su posesión.
<i>Deudor insolvente</i>	Por “deudor insolvente” se entenderá toda persona que sea objeto de un procedimiento de insolvencia. Si un tercero ha otorgado una garantía real, en la presente <i>Guía</i> esa persona se denominará “otorgante insolvente”.
<i>Procedimiento de insolvencia</i>	Por “procedimiento de insolvencia” se entenderá todo procedimiento colectivo en el que el deudor insolvente quede parcial o totalmente privado de su posición al frente de su negocio y se nombre un representante de la insolvencia para la liquidación o la reorganización de los bienes o negocios de la empresa.

Representante de la insolvencia

Por “representante de la insolvencia” se entenderá toda persona nombrada por ley o por un tribunal para que se haga cargo de la administración de los bienes o de los negocios del deudor con miras a proceder a la liquidación o a la reorganización de dichos bienes o negocios. El representante de la insolvencia puede ser también un deudor insolvente al que en determinados ordenamientos se le permita conservar la posesión de sus bienes o negocios para administrarlos durante un procedimiento de reorganización.

C. Ejemplos de prácticas financieras que abarcará la *Guía*

15. En los párrafos siguientes se describen brevemente los tres tipos de operaciones de crédito con garantía cuya utilización se pretende promover en la *Guía*, en la que servirán también para ilustrar distintos puntos que se aborden en ella. Se trata de sólo tres ejemplos de las muchas formas de operaciones de crédito con garantía que se usan en la actualidad; un régimen eficaz en la materia ha de ser lo suficientemente flexible como para abarcar las numerosas modalidades de financiación que existen en la actualidad y que puedan surgir en el futuro.

[*Nota para el Grupo de Trabajo: a fin de no distraer al lector con un análisis demasiado complejo, sólo se dan unos cuantos ejemplos de las operaciones más comunes e importantes. Se podrán añadir otros ejemplos de operaciones más complejas, como la financiación de proyectos y la bursatilización, si el Grupo de Trabajo los considera necesarios para ilustrar otras cuestiones que se traten en la Guía.*]

1. Financiación del precio de compra del equipo y de las existencias inventariadas

16. Las empresas desean a menudo financiar algunas de sus compras de bienes de equipo o de existencias. En muchos casos, el vendedor se encarga de facilitar esa financiación. En otros, el crédito es otorgado, no por el vendedor sino por un prestamista. Si bien éste puede ser un tercero independiente, en otros casos es una filial de la empresa vendedora.

17. Este tipo de financiación, que puede adoptar diversas formas jurídicas (por ejemplo, la retención de la titularidad), se denomina a menudo “financiación del precio de compra”. En muchos países, el vendedor retiene la propiedad de los bienes vendidos hasta que el crédito se haya abonado en su totalidad. En general, estos tipos de operaciones se conocen como acuerdos de retención de la titularidad sobre los bienes vendidos o acuerdos de venta condicionada (véase también A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2, párrs. ...). En otros países se otorga al vendedor o prestamista una garantía real sobre los bienes vendidos en respaldo del reembolso del crédito o préstamo.

18. A continuación se describe un ejemplo de “financiación del precio de compra”. Agrico, cuyo establecimiento industrial se encuentra en el país X, fabrica y distribuye maquinaria agrícola, que vende a clientes de diversos países. Agrico se propone comprar 10.000 envases de pintura al vendedor A y 5.000 ruedas al vendedor B y arrendar determinado equipo industrial del arrendador A, con miras a utilizar dicho material para fabricar ciertos tipos de maquinaria agrícola.

19. En virtud del contrato de compraventa celebrado con el vendedor A, Agrico ha de pagar el precio convenido a los 30 días de la entrega de la mercancía y el vendedor A retiene la propiedad de los envases de pintura hasta que Agrico abone la totalidad de su precio de compra. En virtud del contrato de compraventa celebrado con el vendedor B, Agrico ha de pagar el precio convenido antes de la entrega de las ruedas. Agrico obtiene un crédito del prestamista A para financiar el costo de la mercancía que ha comprado al vendedor B. La garantía del préstamo otorgado se constituye sobre las ruedas cuya compra se está tramitando.

20. En virtud del contrato de arrendamiento celebrado con el arrendador A, Agrico toma en arriendo el equipo industrial por un período de dos años, durante el cual deberá abonar los pagos mensuales convenidos. Agrico dispondrá de una opción de compra sobre el equipo industrial a un precio nominal al expirar el contrato de arrendamiento. El arrendador A retendrá la propiedad del equipo industrial mientras dure el contrato de arrendamiento. Ese derecho se transferirá a Agrico al expirar el contrato si decide ejercitar su opción de compra.

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

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

22. Una vía muy eficaz para facilitar capital de explotación es la apertura de una línea de crédito renovable o rotatorio. Con arreglo a este tipo de financiación, el prestatario periódicamente solicita y obtiene préstamos garantizados por sus créditos por cobrar y por sus existencias actuales y futuras para satisfacer sus necesidades de capital de explotación (véase también A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.3, párr. ...). Lo normal es que el prestatario solicite préstamos cuando necesite comprar o fabricar bienes para constituir existencias y los reembolse cuando dé salida a sus existencias y cobre su precio de venta. Como la estructura de un préstamo renovable o rotatorio acostumbra a acomodar las sumas ofrecidas al prestatario a su ciclo empresarial de conversión en metálico (es decir, compra y fabricación de existencias, venta de las mismas, emisión de facturas o créditos por cobrar, cobro de los mismos, para reanudar el ciclo una vez más), esta estructura suele resultar, desde una perspectiva económica, sumamente eficiente y provechosa para el prestatario.

23. A continuación se describe un ejemplo de este tipo de financiación. Agrico, cuyo establecimiento industrial se encuentra en el país X, fabrica y distribuye maquinaria agrícola, que vende a clientes de diversos países. Agrico suele tardar cuatro meses en fabricar y vender sus productos y en cobrar las facturas. El prestamista B conviene en abrir una línea de crédito renovable o rotatorio a Agrico para sufragar los gastos durante ese período. Con arreglo a esta línea de crédito, Agrico podrá obtener préstamos periódicamente por un importe total de hasta el 80% del valor de sus créditos por

cobrar y de hasta el 50% del valor de sus existencias. Agrico habrá de reembolsar estos préstamos periódicamente, a medida que sus clientes le paguen las facturas. Agrico ha dado en garantía, por la línea de crédito abierta, sus créditos por cobrar y sus existencias actuales y futuras.

3. Financiación a plazo

24. Las empresas necesitan con frecuencia obtener sumas elevadas para financiar gastos que no forman parte del giro normal de su negocio, como podría ser la ampliación de su negocio o de sus instalaciones industriales. En estas situaciones, a menudo procuran negociar créditos que sólo sean reembolsables mucho después de terminadas las obras. Este tipo de financiación se denomina a menudo servicios o facilidades de crédito a plazo, y esos créditos se acostumbran a amortizar conforme a un calendario de pago preestablecido, mientras que en otros, el reembolso del saldo restante del capital se efectuará al término del plazo.

25. Para una empresa que no goce de una solvencia crediticia reconocida, la financiación a plazo sólo será posible si es capaz de otorgar garantías reales sobre su patrimonio que respalden esa financiación. El importe de ésta se basará en parte en el valor de liquidación neto que a juicio del acreedor tengan los bienes constituidos en garantía. En muchos países, los bienes inmuebles suelen ser los únicos que se aceptan en garantía de la financiación a plazo. Sin embargo, muchas empresas, en particular las de reciente creación, no los poseen y, por ende, no tienen acceso a esta forma de financiación. En otros países es corriente obtener financiación a plazo garantizada por otros bienes, como equipo o, incluso, derechos de propiedad intelectual.

26. A continuación se describe un ejemplo de este tipo de financiación. Agrico es un fabricante y distribuidor de maquinaria agrícola ubicado en el país X, pero con clientes ubicados en diversos países. Agrico desea ampliar sus operaciones y construir un nuevo establecimiento en el país Y. Obtiene un préstamo del prestamista C para financiar las obras. El préstamo es reembolsable en cuotas mensuales idénticas, a pagar durante un período de diez años. La garantía del préstamo se constituye sobre el nuevo establecimiento industrial, incluido todo el equipo instalado en la planta en el momento de la celebración del contrato financiero y el que se instale posteriormente.

II. OBJETIVOS CLAVE DE TODO RÉGIMEN EFICIENTE Y EFICAZ DE LAS OPERACIONES GARANTIZADAS

27. En aras de ofrecer soluciones prácticas y eficaces, en la *Guía* se estudian y se determinan los siguientes rasgos y objetivos clave de todo régimen eficiente y eficaz de las operaciones garantizadas:

A. Posibilidad de que empresas de muy distinto tipo exploten al máximo el valor de sus bienes para obtener crédito mediante una amplia gama de operaciones crediticias

28. La eficacia de un régimen de las operaciones garantizadas dependerá de que posibilite al otorgante el pleno aprovechamiento del valor inherente a sus bienes con miras a ob-

tener crédito mediante operaciones crediticias muy diversas. En aras de este objetivo, la *Guía* insiste en la importancia de globalizar ese régimen para lo que se debe: i) permitir que una amplia gama de bienes puedan constituirse en garantía (tales como los créditos por cobrar, las existencias y el equipo industrial); ii) permitir que sean garantizadas una amplia gama de obligaciones (incluidas las obligaciones futuras), y iii) hacer extensivas las ventajas de dicho régimen a una amplia gama de deudores, acreedores y operaciones de crédito.

B. Obtención sencilla y eficiente de garantías reales

29. El costo financiero del crédito disminuirá si se ofrece una vía eficiente para constituir una garantía. Por esa razón, la *Guía* sugiere vías para agilizar la obtención de las garantías reales y reducir el gasto inherente a su tramitación. La *Guía* sugiere métodos que eliminen toda formalidad innecesaria; ofrezcan una única vía para constituir la garantía, sin multiplicar los dispositivos de garantía previstos para distintos tipos de bienes gravados, y permitan la constitución de garantías reales sobre bienes que se adquieran ulteriormente sin necesidad de un nuevo acto de disposición al respecto.

C. Reconocimiento de la autonomía contractual

30. Como un régimen eficiente de las operaciones garantizadas debe ser lo más duradero y flexible posible a fin de abarcar una amplia gama de operaciones de crédito y de dar cabida también a operaciones de crédito innovadoras o incipientes, en la *Guía* se insiste en la importancia de que las partes contractuales gocen de autonomía, sin dejar por ello de ampararse los intereses legítimos de cada una de las partes (especialmente de los consumidores) que intervengan en la operación.

D. Tratamiento idéntico de los acreedores nacionales y extranjeros

31. Dado que con una sana competencia entre todos los posibles acreedores (tanto nacionales como extranjeros) puede propiciarse un abaratamiento de los créditos concedidos, la *Guía* recomienda que el régimen de las operaciones garantizadas sea aplicable por igual a los acreedores nacionales y extranjeros.

E. Reconocimiento de la validez de las garantías reales sin desplazamiento

32. Dado que la constitución de una garantía real no debe imposibilitar o dificultar la explotación del negocio por el otorgante, la *Guía* recomienda que en el régimen de las operaciones garantizadas se permita la constitución de garantías reales no posesorias sobre determinados bienes y al mismo

tiempo se prevean mecanismos para dar a conocer la existencia de dichas garantías.

F. Fomento de comportamientos responsables exigiendo transparencia y previsibilidad

33. Dado que un régimen eficiente de las operaciones garantizadas debe alentar además un comportamiento responsable de toda parte que intervenga en una operación de crédito, la *Guía* trata de promover la transparencia y la previsibilidad a fin de que las partes puedan evaluar todas las cuestiones jurídicas pertinentes de su operación y prevean sanciones adecuadas en caso de incumplimiento del régimen aplicable, a la vez que insiste en que se respete el carácter confidencial de la información y las inquietudes que las partes puedan tener al respecto.

G. Establecimiento de un orden de prelación claro y previsible

34. La garantía real será de escaso valor o totalmente inútil para el acreedor, si no le faculta para hacer valer su prelación sobre el bien constituido en garantía frente a los demás acreedores (incluido el eventual representante de la insolvencia de un otorgante). Por ello, la *Guía* propone enunciar un orden de prelación claro que permita a los acreedores determinar de forma fiable, oportunamente y sin pérdida de dinero la prelación de su garantía real.

H. Facilitación de la ejecución de la garantía del acreedor con la debida previsibilidad y eficacia

35. La garantía real será igualmente de valor escaso o nulo para un acreedor que no pueda ejecutarla con la debida previsibilidad y eficacia, lo que incluye poder cobrar el valor económico total de la garantía real en caso de insolvencia del otorgante. Además, la *Guía* sugiere reglas que permitan que los acreedores ejecuten su garantía al producirse un incumplimiento, sometiendo ese acto cuando proceda a control judicial u otro tipo de control, supervisión o revisión oficial, y recomienda a los Estados que coordinen estrechamente entre sí sus regímenes de las operaciones garantizadas y de la insolvencia.

I. Consideración equilibrada de los intereses de las personas afectadas

36. Dado que las operaciones garantizadas afectan a los intereses de diversas personas, como el deudor, otros otorgantes, los acreedores concurrentes (incluidos los acreedores garantizados, privilegiados y ordinarios), los compradores y otros cesionarios, y el Estado, se proponen normas que permitan sopesar los intereses legítimos de cada uno y cumplir de forma equilibrada todos los objetivos enumerados en los párrafos precedentes.

A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2

Adición

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
III. PRÁCTICAS BÁSICAS EN MATERIA DE GARANTÍAS REALES . . .	1-54	717
A. Observaciones generales	1-47	717
1. Introducción	1-2	717
2. Instrumentos habitualmente designados por el término de garantía	3-28	717
a. Garantías reales sobre bienes muebles corporales	3-23	717
b. Garantías reales constituidas sobre bienes muebles inmateriales	24-28	720
3. Recurso a la titularidad para fines de garantía	29-42	721
a. Transferencia de la titularidad al acreedor	30-33	721
b. Retención de la propiedad por el acreedor	34-42	721
4. Garantía global uniforme	43-47	723
B. Resumen y recomendaciones	48-54	723

III. PRÁCTICAS BÁSICAS EN MATERIA DE GARANTÍAS REALES

A. Observaciones generales

1. *Introducción*

1. A lo largo del tiempo se han ido introduciendo prácticas muy diversas en los diversos países para garantizar los créditos de un acreedor (habitualmente para su cobro monetario) frente a su deudor. En el presente capítulo se describen con amplitud los principales mecanismos concebidos para que el acreedor disponga de medios eficaces de garantía, las ventajas e inconvenientes que entraña cada mecanismo para las partes inmediatamente afectadas, o sea, el acreedor y el deudor, y para los terceros, así como las cuestiones de fondo que ha de tener presentes el legislador.

2. A grandes rasgos, cabe distinguir tres grandes categorías de instrumentos que se utilizan para fines de garantía. En primer lugar, los instrumentos concebidos para este fin y directamente designados por el término de garantía (véase la sección A.2); en segundo lugar, el recurso a la titularidad (propiedad) para fines de garantía, combinado con diversos tipos de arreglos contractuales (véase la sección A.3), y, en tercer lugar, el recurso a una única modalidad de garantía global uniforme (véase la sección A.4).

2. *Instrumentos habitualmente designados por el término de garantía*a. *Garantías reales sobre bienes muebles corporales*

3. Tradicionalmente, la mayoría de los países distinguen entre los derechos reales de garantía sobre bienes muebles corporales (“bienes corporales”; véase la sección A.2.a) y los derechos reales de garantía sobre bienes muebles inmateriales (“bienes inmateriales”; véase la sección A.2.b). De hecho, el carácter corporal de un bien se presta a constituir sobre él formas de garantía no aplicables a los bienes inmateriales (véanse los párrafos 8, 25 y 26).

4. En la categoría de las garantías reales sobre bienes corporales, la mayoría de los países hacen una distinción basa-

da en el hecho de que se entregue la posesión de los bienes gravados al acreedor (o a un tercero) o en el hecho de que el deudor (o un tercero) que otorgue la garantía retenga la posesión de dichos bienes. En el primer supuesto se trata de una garantía real con desplazamiento y en el segundo, de una garantía real sin desplazamiento (véase la sección A.2.a.ii).

i. *Garantía con desplazamiento*a) *Prenda*

5. La forma más común (y más antigua) de garantía con desplazamiento o entrega de la posesión, constituida sobre un bien corporal, es la prenda. La prenda requiere para su validez que el deudor (toda referencia al “deudor” será aplicable al “otorgante” cuando un tercero dé un bien en garantía a favor del deudor) renuncie a la posesión del bien corporal gravado y que lo entregue al acreedor garantizado o a un tercero designado por ambas partes (por ejemplo, un almacén). El verdadero tenedor de la garantía puede ser también un representante o fideicomisario que actúe en nombre del acreedor o de un consorcio de acreedores o al menos por cuenta del tal acreedor o de tal consorcio de acreedores. Esa desposesión del deudor habrá de efectuarse al constituirse la garantía y deberá prolongarse mientras dure esa garantía; la devolución del bien gravado al deudor será normalmente causa de extinción de la prenda.

6. Esa desposesión no implica necesariamente el traslado de los bienes gravados a otro lugar; lo importante es que el deudor pierda de algún modo el acceso a dichos bienes. Eso se consigue, por ejemplo, entregando al acreedor garantizado la llave del local donde se almacenen los bienes gravados, siempre y cuando el deudor se vea privado así de todo acceso a dichos bienes sin autorización previa.

7. Esa desposesión del deudor puede asimismo efectuarse entregando los bienes gravados a un tercero o constituyendo en garantía bienes que ya obren en manos de un tercero. Cabe citar como ejemplo las mercancías o las materias primas ya depositadas en el almacén de un tercero. Como ejemplo de un arreglo institucional (más costoso) cabe citar el de una empresa “depositaria” independiente que custodie los bienes

pignorados por cuenta del acreedor garantizado. La validez de este arreglo depende de que el deudor no tenga acceso, sin autorización previa, a los locales donde estén depositados los bienes pignorados. Además, los empleados de la empresa depositaria no podrán serlo a la vez del deudor (si por razón de su pericia, se han seleccionado de entre los empleados del propio deudor, será preciso cortar toda relación laboral que tuvieran con el mismo).

8. Tratándose de bienes de cierta índole, tales como títulos y documentos (sean o no negociables), que prevean algún derecho sobre bienes corporales (por ejemplo, conocimientos de embarque o recibos de almacén) o bienes inmateriales (por ejemplo, títulos negociables, bonos o títulos bursátiles), la desposesión se efectuará transfiriendo esos títulos o documentos al acreedor garantizado. Ahora bien, en supuestos de esta índole puede ser difícil trazar la línea divisoria entre las garantías con o sin desplazamiento.

9. A resultas de la desposesión del deudor, la prenda con desplazamiento proporciona al acreedor garantizado tres importantes ventajas. En primer lugar, el deudor no podrá disponer de los bienes pignorados sin el consentimiento del acreedor garantizado. En segundo lugar, el acreedor no corre el riesgo de que el valor de los bienes gravados se vea mermado por negligencia o descuido de mantenimiento por parte del deudor. En tercer lugar, si la ejecución de la prenda es necesaria, el acreedor garantizado no perderá tiempo ni habrá de efectuar gasto alguno para reclamar la entrega por el deudor del bien gravado, ni correrá el riesgo de que ese bien no le sea entregado.

10. La prenda con desplazamiento reporta también ventajas a los terceros, en particular a los otros acreedores del deudor. La desposesión del deudor evita el riesgo de dar una falsa impresión de riqueza y minimiza también el riesgo de fraude.

11. Por otra parte, la prenda con desplazamiento tiene también notables inconvenientes para el deudor. El mayor inconveniente es que la desposesión priva al deudor de la utilización y disfrute de los bienes gravados. Esa desposesión puede ser particularmente gravosa en supuestos en los que la posesión del bien gravado sea indispensable para generar los ingresos con los que el deudor comercial cuenta para reembolsar el préstamo (como sucedería, por ejemplo, con las materias primas, los bienes semiacabados, el equipo y las existencias eventualmente gravados).

12. Para el acreedor garantizado, la prenda con desplazamiento tiene el inconveniente de que lo obliga a almacenar, custodiar y mantener los bienes gravados, salvo que esta tarea sea asignada a un tercero. En todo supuesto en el que el acreedor garantizado no desee o no pueda asumir estas tareas, el encomendarlas a un tercero supondrá gastos adicionales que directa o indirectamente recaerán sobre el deudor. Otra desventaja eventual es la responsabilidad en la que podría incurrir un acreedor garantizado en posesión de bienes gravados (por ejemplo, un prestamista que sea tenedor de un conocimiento de embarque o de un certificado de depósito de mercancías) que ocasionen daños. Esto sería particularmente grave si esos daños son ambientales, ya que las consecuencias monetarias (indemnizaciones y descontaminación) suelen exceder notablemente del valor de los bienes gravados y el escándalo ecológico podría dañar la reputación o el buen nombre del prestamista. En el derecho interno, no suele estar regulada la responsabilidad ambiental del acreedor garantizado que esté en posesión de los bienes. Algunos ordenamien-

tos eximen por completo a los acreedores garantizados de tal responsabilidad. Otros limitan esa responsabilidad en determinadas circunstancias. Cuando no se exime al prestamista de esa responsabilidad o ésta no se limita, el prestamista considerará demasiado arriesgado otorgar crédito o exigirá, por lo menos, algún tipo de seguro que, de ser posible contratarlo, encarecerá considerablemente el costo de la operación para el deudor.

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee circunscribir la responsabilidad en que podrá incurrir el acreedor garantizado y establecer salvaguardias que amparen al acreedor cuando los bienes pignorados pasen a manos de éste en respaldo de su garantía real, independientemente de que se trate de una prenda con desplazamiento o de la ejecución de una garantía real no posesoria.]

13. Ahora bien, cuando las partes pueden soslayar las desventajas descritas anteriormente (véanse los párrafos 11 y 12), la prenda con desplazamiento puede serles útil. Cabe citar dos grandes tipos de aplicación. En primer lugar, cuando los bienes gravados se encuentran ya o pueden pasar fácilmente a manos de un tercero, como pudiera ser una entidad comercial que custodia bienes ajenos. El segundo supuesto es el de aquellos títulos o documentos que incorporan la titularidad sobre un bien corporal o inmaterial, que pueden pasar fácilmente a manos del propio acreedor garantizado.

b) *Derecho de retención de la posesión*

14. En el presente documento no se abordan los derechos legales de retención puesto que, salvo algunas excepciones, esos derechos no entran en el ámbito de la *Guía* (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, párr. 8). Un derecho de retención que nazca de un contrato permite que una parte se abstenga de cumplir su propia prestación por incumplimiento de la otra y, concretamente, retenga algún bien que, con arreglo a lo estipulado en el contrato, la parte que ejercita su derecho de retención esté obligada a entregar a la parte que ha incumplido su obligación. Por ejemplo, un banco no necesita devolver los valores en custodia de un cliente ni permitir a éste retirar fondos de su cuenta, si el cliente, que haya concedido al banco un derecho de retención, incumple su obligación de reembolsar un crédito. Cuando tal derecho de retención está respaldado por la facultad de proceder a la venta del bien retenido, en algunos ordenamientos este derecho reforzado está conceptualizado como una prenda, aun cuando se haya seguido un método distinto del de la prenda para constituirlo (véanse los párrafos 5 a 8). Cabe igualmente conceptualizar ese derecho de retención reforzado como un derecho dotado de ciertos efectos análogos a los de la prenda. La consecuencia más importante de equiparar tal derecho contractual de retención a una prenda es que el acreedor que retenga la posesión gozará de prelación respecto de los bienes retenidos, salvo que éstos se hayan gravado anteriormente con una garantía real eficaz sin desplazamiento.

ii. *Garantía sin desplazamiento*

15. Como se señaló anteriormente (véase el párrafo 11), la prenda con desplazamiento constituida sobre bienes requeridos para el proceso de fabricación o destinados a la venta (tales como bienes de equipo, materias primas, artículos semiacabados y existencias) es económicamente inviable. Estos bienes o artículos son necesarios para la marcha del negocio

de todo deudor comercial, por lo que si se le priva de acceso a esos bienes o del derecho de disposición de dichos bienes, el deudor no podrá obtener los ingresos requeridos para reembolsar el préstamo que haya contraído. Este problema puede ser particularmente grave para el creciente número de deudores comerciales que carecen de inmuebles susceptibles de ser constituidos en garantía.

16. Para resolver este problema, la legislación de algunos países ha ido introduciendo, particularmente durante los últimos 50 años, la posibilidad de constituir garantías sobre bienes muebles fuera del marco restrictivo de la prenda con desplazamiento. Mientras que algunos países han introducido un nuevo derecho real que abarca diversos mecanismos de constitución de garantías, la mayoría, inspirándose en la tradición del siglo XIX pero eludiendo una tendencia anterior de carácter más liberal, han insistido en mantener el régimen de la prenda como única modalidad legítima de constituir un bien mueble en garantía. En el *common law* inglés el denominado “*charge*” (gravamen) fue durante cierto tiempo la única garantía real sin desplazamiento. A lo largo del siglo XX, el legislador y los tribunales han reconocido la necesidad económica de constituir garantías sobre bienes muebles que no requieran el desplazamiento o entrega de la posesión, además de prever la constitución de prendas con desplazamiento.

17. Cada país ha intentado solucionar esta dificultad conforme a sus necesidades y peculiaridades locales y al marco general de su ordenamiento jurídico, lo que ha dado lugar a una gran diversidad de soluciones. Un claro reflejo de la diversidad existente es la multitud de denominaciones empleadas, incluso en el interior de un solo país, tales como: desposesión “ficticia”; prenda sin desplazamiento; prenda inscrita en un registro; *nantissement* (prenda de inmuebles); certificado de prenda; *hypothèque*; “privilegio contractual”; certificado de venta; *chattel mortgage* (hipoteca mobiliaria del *common law*), y *trust* (derecho real fiduciario, propio del *common law*). De mayor importancia es el limitado ámbito de aplicación de esas soluciones. Tan sólo algunos países han promulgado leyes generales sobre la garantía real sin desplazamiento (véase un enfoque más global en la sección A.4). Algunos países disponen de dos regímenes legales, uno aplicable a las garantías utilizadas en la financiación industrial o artesanal y otro aplicable a las garantías utilizadas en la financiación de empresas pesqueras y agrícolas. Ahora bien, en la mayoría de los países existe una legislación especializada aplicable a pequeños sectores, como la adquisición de automóviles o de maquinaria, o la producción cinematográfica.

18. En algunos países se observa incluso cierta renuencia a permitir la constitución de garantías reales sobre las existencias inventariadas de una empresa. Se alega a este respecto cierta incompatibilidad entre la garantía real del acreedor y el derecho del deudor a vender sus existencias, que son indispensables para convertirlas en el efectivo que le permitirá reembolsar un préstamo garantizado. Otra objeción es que la enajenación de esas existencias puede dar lugar a conflictos muy complejos entre diversos cesionarios o entre diversos acreedores garantizados. Otro inconveniente posible consistiría en la decisión legal eventual de reservar esas existencias para satisfacer los créditos de los acreedores del deudor que no gocen del respaldo de una garantía real (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5, párr. 26, nota).

19. Por muy diverso que sea el régimen legal de la garantía real sin desplazamiento, ese régimen acostumbra a exigir

cierta forma de publicidad para la garantía así otorgada. La finalidad de esa publicidad es contrarrestar la falsa impresión de riqueza imputable al hecho de que los bienes gravados sigan obrando en manos del deudor (véase un examen detenido de esta cuestión en el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.4, párrs. ...). Se argumenta a menudo que en una economía moderna en la que predomina el crédito, las partes supondrán que los bienes pueden haberse dado en garantía o que puede haberse retenido la titularidad de esos bienes. No obstante, toda suposición de esa índole tenderá a encarecer el costo del crédito, aun cuando la titularidad corresponda al propietario y los bienes no estén gravados (riesgo que podrá evitarse en parte sólo a costa de una investigación exhaustiva y onerosa). Además, tales suposiciones no bastan para amparar suficientemente los derechos del acreedor garantizado o de terceros, habida cuenta de que se desconoce el nombre del propietario y del acreedor garantizado anterior, o la cuantía adeudada, o la información sobre los bienes pignorados. Igualmente, un sistema fundado en suposiciones generales carece de una base objetiva que permita establecer un régimen que determine el orden de prelación de las garantías reales sobre los mismos bienes, lo que podría impedir que el deudor utilizara el valor total de sus bienes para obtener crédito.

20. Parece ser necesario colmar la brecha entre la demanda de garantías reales sin desplazamiento y el acceso a menudo limitado a estas formas de garantía que prevé la legislación en vigor. La finalidad primordial de toda reforma jurídica en materia de operaciones garantizadas es la de sugerir posibles mejoras en el campo de las garantías reales sin desplazamiento y en la cuestión conexa de las garantías reales constituidas sobre bienes inmateriales (véase la sección A.2.b).

21. Si bien algunos regímenes modernos han mostrado que las dificultades son superables, la experiencia indica que el régimen moderno de la garantía real sin desplazamiento o entrega de la posesión es más complejo que el de la prenda tradicional con desplazamiento. Ello se debe en buena parte a las siguientes cuatro características básicas de la garantía real sin desplazamiento. En primer lugar, puesto que el deudor retiene la posesión de la cosa, conserva la facultad de disponer de ella o de crear una garantía real concurrente sobre la cosa o el bien gravado, incluso en contra de la voluntad del acreedor que goza de una garantía real sobre dicha cosa o bien. Ello obliga a introducir ciertas reglas relativas a los efectos de dichos actos de disposición y al orden de prelación de los derechos así creados (véase el tema de la prelación en A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7). En segundo lugar, el acreedor garantizado deberá cerciorarse de que el deudor en posesión de la cosa gravada la custodia con la diligencia debida y preserva su valor comercial. El acreedor garantizado deberá por ello estipular estas obligaciones del deudor en el acuerdo de garantía con él concertado (véase un análisis de los derechos y obligaciones de las partes previas al incumplimiento en A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8). En tercer lugar, si debe procederse a la ejecución de la garantía, el acreedor garantizado preferirá a menudo hacerse con la posesión de los bienes gravados. Ahora bien, si el deudor no está dispuesto a desprenderse de esos bienes, es probable que el acreedor haya de presentar una demanda ante los tribunales, para lo que tal vez convenga prever alguna acción o vía procesal agilizada (véase un análisis de las cuestiones de incumplimiento y ejecución en A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.9). En cuarto lugar, tal vez haya que contrarrestar mediante distintas formas de publicidad la

falsa impresión de riqueza imputable al hecho de que se hayan constituido garantías reales “secretas” sobre bienes que siguen obrando en poder del deudor (véase un análisis de las cuestiones de publicidad en A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.4).

22. Teniendo presente que en general se reconoce la necesidad económica de que sea posible constituir garantías reales sin desplazamiento y las diferencias básicas mencionadas anteriormente entre las garantías reales con desplazamiento y sin desplazamiento (véase el párrafo 21), muchos países tendrán que promulgar leyes en la materia. La nueva legislación habrá de ser uniforme, global y coherente a fin de satisfacer esa necesidad económica y generar certidumbre jurídica. Toda legislación en que se incorporen las garantías reales sin desplazamiento al régimen tradicional que regula la prenda con desplazamiento y se las conceptúe como excepciones restrictivas y divergentes de la prenda, como sucede en algunos países, no cumplirá ese requisito y habrá que revisarla.

23. Dada la existencia de modelos legales anteriores (véanse los párrafos 16 a 19), el legislador tal vez se encuentre ante tres opciones. La primera consistiría en introducir un régimen legal uniforme para las garantías con y sin desplazamiento de la posesión (véase la sección A.4). Es el criterio acertado que prevé la Ley Modelo Interamericana de Garantías Mobiliarias, aprobada en febrero de 2002. Otra opción sería la de introducir un nuevo régimen legal uniforme para la garantía real sin desplazamiento, dejando el régimen de la garantía real con desplazamiento al arbitrio del derecho interno aplicable. La tercera opción sería la de introducir un régimen legal especial que permitiera recurrir a la garantía real sin desplazamiento para la financiación de empresas deudoras en determinadas ramas del comercio o de la industria. La tendencia dominante entre los regímenes más modernos, tanto a nivel interno como internacional, es la de uniformar el régimen aplicable al menos en lo relativo a la garantía real sin desplazamiento. La adopción de un criterio selectivo podría ser fuente de lagunas, incoherencias o falta de transparencia en este campo, y podría dar lugar a quejas provenientes de todo sector industrial que se viera excluido.

b. *Garantías reales constituidas sobre bienes muebles inmateriales*

24. Entre los bienes inmateriales figuran una amplia gama de derechos (por ejemplo, el derecho al cobro de una suma o al cumplimiento de alguna otra obligación contractual, tal como la entrega de petróleo en el marco de un contrato de suministro industrial). Cabe citar ciertas categorías relativamente nuevas de bienes inmateriales (por ejemplo, los valores bursátiles no certificados que obren en poder de algún intermediario) y los derechos de propiedad intelectual (por ejemplo, patentes, marcas comerciales y derechos de autor). En vista de la enorme importancia económica adquirida por los bienes inmateriales durante los últimos años, está creciendo la demanda para la utilización de estos bienes como sustrato o soporte económico válido para la constitución de una garantía real. Habida cuenta de que en las operaciones de financiación de la compra de equipo industrial o de existencias comerciales la garantía se constituye a menudo sobre bienes inmateriales, como los créditos por cobrar o los derechos de propiedad intelectual, el principal valor de la garantía reside con frecuencia en esos bienes inmateriales. Éstos pueden consistir, además, en el producto generado por las existencias o el equipo. No obstante, en la presente *Guía* no se tratan

los valores bursátiles, puesto que plantean un conjunto de problemas que exigen tratamiento especial y que se analizan en textos que están elaborando el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) y la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. La presente *Guía* tampoco tratará de las garantías reales constituidas sobre derechos de propiedad intelectual debido a su carácter complejo y especializado. Sin embargo, en la *Guía* se examinan las garantías reales constituidas sobre créditos por cobrar, o sea, el derecho a reclamar el pago de dinero y el cumplimiento de obligaciones contractuales no monetarias, así como las garantías reales constituidas sobre otras categorías de bienes inmateriales, como el producto generado por bienes corporales o por créditos por cobrar.

25. Por definición, un bien inmaterial no se presta a ser poseído (físicamente). No obstante, el derecho interno de la mayoría de los llamados países de derecho civil o “romano” ha previsto la constitución de una prenda posesoria (véanse los párrafos 5 a 13) al menos sobre ciertos créditos monetarios. El derecho interno de estos países se ha esforzado por crear requisitos similares a una desposesión exigiendo al deudor que transfiera al acreedor todo escrito o documento vinculado al crédito constituido en prenda (como sería el contrato que haya dado lugar a su nacimiento). Ahora bien, esa transferencia no bastará para constituir la prenda. Lo habitual es que en muchos países la “desposesión” del deudor sea (artificialmente) sustituida por el requisito de la entrega de una notificación de la prenda constituida al deudor del crédito constituido en prenda.

26. En algunos países, se han desarrollado técnicas que surten efectos comparables a los de la entrega en posesión de un bien corporal. La técnica más radical es la de la transferencia plena del derecho gravado (o de la porción gravada de ese derecho) al acreedor garantizado. Ahora bien, esta técnica va más allá del efecto propio de la constitución de una garantía real, al ser equiparable a una transferencia de la propiedad (véase la sección A.3.a). Conforme a una técnica de alcance más restringido, la titularidad del derecho gravado no se verá en sí afectada, pero será inválido todo acto de disposición del deudor efectuado sin autorización del acreedor garantizado. Cabe utilizar esta técnica cuando el poder de disposición sobre el bien gravado obre en manos de una persona distinta de la obligada a cumplir la prestación sobre la que se haya constituido la garantía real del acreedor garantizado (es decir, obre en manos del tercero deudor). En el supuesto de una cuenta bancaria, si el deudor consiente, en su calidad de titular de la cuenta, en que su cuenta sea bloqueada como salvaguarda de la garantía del acreedor garantizado, éste dispondrá sobre la cuenta de un poder equivalente al que le daría la posesión de un bien mueble corporal. Y ese poder será aún más real si el acreedor garantizado es el propio banco en donde figura esa cuenta.

27. En terminología moderna, esas técnicas de obtener la “posesión” de bienes inmateriales se denominan correctamente técnicas de “control”. Ese control puede, no obstante, ser de diversos grados. En algunos casos, el control será absoluto, impidiendo todo acto de disposición del deudor. En otros casos, el deudor podrá efectuar ciertos actos de disposición o podrá disponer de sumas que no excedan del tope máximo fijado, siempre y cuando el acreedor garantizado tenga acceso a la cuenta. Ese control puede ser un requisito para la validez (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.3, párr. ...) o la prelación (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párr. 12) de la garantía real.

28. Al procurarse crear un régimen global de las garantías reales sin desplazamiento constituidas sobre bienes corporales (véase la sección A.2.a) se suele integrar en el mismo régimen, especialmente en el que regula los créditos por cobrar, las garantías reales constituidas sobre las categorías más importantes de bienes inmateriales. Ese criterio es lógico, puesto que la venta de existencias inventariadas se traduce por lo general en créditos por cobrar y a menudo conviene que la garantía real que se constituye sobre las existencias abarque también el producto generado por ellas. El sistema de publicidad previsto en los regímenes de garantías reales sobre bienes corporales (véase una descripción detallada al respecto en A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.4) puede cumplir también la misma función positiva en el caso de las garantías reales constituidas sobre bienes inmateriales, como los créditos por cobrar. A ello puede sumarse la posible ventaja de obviar el envío de una notificación al deudor de los créditos por cobrar, que tal vez no sea posible en ciertas operaciones garantizadas que entrañen una masa de bienes no delimitada. Aun cuando sea factible el envío de tal notificación, en algunos ordenamientos se justificará no cursarla por diversos motivos (gastos, confidencialidad).

3. Recurso a la titularidad para fines de garantía

29. Además de las técnicas propias de la garantía real (véase la sección A.2), la práctica comercial y en ocasiones la ley han recurrido en muchos países a una técnica alternativa para la constitución de una garantía real sin desplazamiento sobre bienes tanto corporales como inmateriales, a saber, la titularidad (o propiedad) del bien como forma de garantía (*propriété sûreté*). La propiedad puede constituirse en una forma de garantía ya sea mediante su transferencia al acreedor (véase la sección A.3.a) o mediante su retención por el acreedor (véase la sección A.3.b). Tanto la transferencia como la retención de la propiedad o titularidad facultan al acreedor para obtener una forma de garantía real no posesoria o sin desplazamiento de la cosa (véase en el párrafo 15 lo relativo a la necesidad económica, y la razón de ser, de la garantía real sin desplazamiento).

a. Transferencia de la titularidad al acreedor

30. Los tribunales y ordenamientos de algunos países disponen la transferencia de la titularidad de los bienes al acreedor garantizado cuando no existe un régimen de las garantías reales sin desplazamiento o para colmar lagunas y salvar ciertos impedimentos.

31. La transferencia como garantía de la titularidad resulta atractiva en algunos ordenamientos internos por dos razones. En primer lugar, los requisitos formales y sustantivos para la transferencia a otra persona de la titularidad de bienes corporales o inmateriales son a menudo menos estrictos que los requisitos exigidos para la constitución de una garantía real. En segundo lugar, en un supuesto de ejecución de la garantía o de insolvencia del deudor, el acreedor se encontrará a menudo en mejor situación si es titular de un derecho de propiedad que si es titular de un derecho real de rango secundario, en particular cuando, aunque obren en manos del deudor, los bienes del propietario no formen parte de la masa de la insolvencia, en tanto que, cuando estén gravados por una mera garantía real a favor del acreedor, los bienes del deudor sí integran dicha masa. Conforme al derecho inter-

no de otros países, la propiedad como forma de garantía no ofrece ninguna ventaja respecto de las garantías reales en lo relativo a los requisitos exigidos para su constitución como garantía o para su ejecución eventual.

32. La transferencia de la propiedad a título de garantía está permitida por ley en algunos países y está reconocida por la práctica jurisprudencial en otros. En muchos otros países, especialmente en los países denominados de derecho civil, la transferencia de la propiedad como forma de garantía está considerada como una forma de eludir el régimen normal de las garantías reales, por lo que se tiene por nula. En otros países se permite la transferencia de la propiedad a título de garantía pero se reduce el efecto jurídico de esa transferencia al de una garantía real ordinaria, especialmente en supuestos en los que ese derecho haya de competir con el derecho de otros acreedores del deudor.

33. El legislador se encontrará ante dos opciones. La primera sería la de admitir la transferencia de la propiedad para fines de garantía con los requisitos (habitualmente) menores y con los efectos superiores propios de una transferencia de la propiedad, con lo que se soslayarían ciertos inconvenientes del régimen general de las garantías reales. La otra opción sería la de permitir la transferencia de la propiedad para fines de garantía, pero limitando sus requisitos o sus efectos, o ambos a la vez, a los de una mera garantía real. La primera opción fortalecerá la posición del acreedor garantizado (aunque a riesgo de que aumente su responsabilidad; véase el párrafo 12), al tiempo que debilitará la posición del deudor y de los demás acreedores del deudor. Esta solución puede estar justificada en países que no dispongan de un régimen moderno de garantías reales respaldadas por bienes que sigan obrando en manos del deudor. Conforme a la segunda opción, cabe conseguir una reducción graduada de las ventajas reportadas al acreedor garantizado y de las desventajas correlativas de las restantes partes, especialmente si los requisitos de la transferencia de la titularidad o sus efectos, o unos y otros, son definidos en función de lo requerido por una garantía real. Toda variante de esta última solución estaría asimismo justificada, si con ella se contrarrestan ciertas deficiencias del régimen general de la garantía sin desplazamiento. Sin embargo, no es necesario en líneas generales permitir la transferencia de la propiedad a título de garantía en países que dispongan de un régimen global, moderno y viable de las garantías reales sin desplazamiento. Además, en el régimen global uniforme de las garantías reales (véase la sección G) se integran las transferencias de titularidad al ser consideradas garantías reales.

b. Retención de la propiedad por el acreedor

34. El segundo mecanismo de utilización de la titularidad del bien como forma de garantía es la retención contractual de esa titularidad (reserva de dominio). El vendedor o todo otro prestamista del dinero requerido para comprar un bien corporal o incluso inmaterial puede retener la titularidad del bien hasta obtener el cobro íntegro del precio de compra (acuerdo de mera retención de la titularidad). Este tipo de operación se denomina a menudo “financiación del precio de compra” (véanse una descripción y ejemplos en A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, párrs. 16 a 19).

35. El acuerdo de mera retención de la titularidad tiene distintas variantes, como las cláusulas de “totalidad de las cuantías” o de “cuenta corriente”, en virtud de las cuales el

vendedor retiene la titularidad hasta que se hayan pagado todas las deudas contraídas por el deudor y no sólo aquéllas que dimanen del contrato de venta pertinente, y las cláusulas relativas a los frutos y al producto, en virtud de las cuales la titularidad se hace extensiva a los frutos y al producto derivados de los bienes de los cuales el vendedor haya retenido la titularidad. Una variante del acuerdo de mera retención de la titularidad con resultados económicos iguales consiste en combinar un contrato de arriendo con una opción de compra para el arrendatario (por una suma nominal), que éste sólo podrá ejercitar cuando haya pagado la mayor parte del “precio de compra” mediante el pago de cuotas periódicas de arriendo (véase un ejemplo en A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, párr. 20). En supuestos en los que el arriendo de equipo o de algún otro bien cubra toda su vida útil, cabe considerar ese arriendo como un acuerdo de retención de la titularidad aunque no haya opción final de compra.

36. Económicamente, un arreglo de retención de la titularidad extraña una garantía real que satisface particularmente bien la necesidad de crédito garantizado del vendedor al que se financia el precio de compra, por lo que esos vendedores recurren a menudo a esta técnica. En muchos países, este tipo de crédito está muy difundido, diferenciándose de otros créditos bancarios no expresamente destinados a financiar el precio de compra, y la preferencia de que goza obedece a la importante función económica que cumplen las pequeñas y medianas empresas proveedoras. En otros países, un banco financia también el precio de compra con mayor regularidad, por ejemplo, cuando el vendedor vende al banco y el banco vende, a su vez, a un comprador reteniendo la propiedad del bien, o cuando el comprador paga al vendedor en metálico con fondos prestados por un banco al que el comprador traspasa la titularidad como garantía del préstamo. En esos países, esta fuente de crédito y su garantía real anexa reciben particular atención.

37. Gracias a su origen como simple cláusula de un contrato de venta o arriendo, muchos países consideran la retención de la titularidad como una cuasi garantía que no está, por ello, sujeta al régimen general de las garantías reales ni en cuanto a sus requisitos de forma o de publicidad ni en cuanto a sus efectos (principalmente en materia de prelación). A diferencia de la transferencia de la titularidad, su retención por el acreedor otorga, en muchos países, una posición jurídica privilegiada. Ello puede estar justificado por el deseo de apoyar a las pequeñas y medianas empresas proveedoras y de promover la técnica de la financiación del precio de compra por el proveedor como método distinto de los créditos bancarios no destinados a financiar el precio de compra. Esa posición jurídica privilegiada puede justificarse también por el hecho de que, al desprenderse de la cosa o bien vendido sin recibir el pago, el vendedor acrecienta la masa de bienes del deudor y requiere cierta protección.

38. En el derecho interno de algunos países, en cambio, no se reconocen las cláusulas de retención de la titularidad y en algunos otros hasta se prohíben. Otros países limitan el ámbito de aplicación de esas cláusulas denegándoles efecto respecto de ciertos bienes, especialmente respecto de las existencias inventariadas, por estimarse que la retención por el vendedor de la titularidad es incompatible con la facultad otorgada al comprador de disponer de los bienes inventariados.

39. Cabe considerar diversas opciones de política legislativa. La primera sería la de preservar el carácter especial del

acuerdo de retención de la titularidad como dispositivo jurídico basado en el derecho de propiedad sobre cierto bien. Una segunda opción sería la de limitar la validez de todo acuerdo de retención de la titularidad a la financiación del precio de compra del bien o bienes considerados con exclusión de todo otro crédito, y/o al bien comprado con exclusión de sus frutos o del producto de su venta. Una tercera opción consistiría en incorporar el arreglo de retención de la titularidad al régimen ordinario de las garantías reales. En ese caso, cabría considerar la posibilidad de otorgar ciertas ventajas al acreedor-vendedor por los motivos de fondo enunciados anteriormente (véase el párrafo 36). Otra opción más sería la de equiparar plenamente esta técnica de retención de la titularidad a la de toda otra garantía real sin desplazamiento.

40. Las dos primeras opciones supondrían la preservación, o incluso la creación, de un régimen especial al margen del régimen global de las garantías reales sin desplazamiento. La primera opción, en particular, dota al acreedor-vendedor de amplios privilegios, lo que supondría desventajas para los demás acreedores del comprador, especialmente en caso de ejecutarse la garantía real del vendedor o de declararse la insolvencia del comprador. Una desventaja técnica de la retención de la titularidad es que impedirá, o cuando menos dificultará, que el comprador utilice el bien comprado para constituir una garantía de menor prelación a favor de otro acreedor. Otra desventaja de esta técnica es que imposibilita o dificulta la ejecución de los derechos de los demás acreedores del deudor sin el consentimiento del vendedor.

41. Las dos últimas opciones mencionadas en el párrafo 39, *supra*, se ajustan más al régimen global de las garantías reales. En estas opciones se acepta que el vendedor que financia el precio de compra ocupe una posición privilegiada por desprenderse de los bienes vendidos contra la obtención de un tipo de crédito que merece ser fomentado por razones económicas. Por el contrario, por consideración a los demás acreedores del comprador, el privilegio legal quedará limitado al precio de compra del bien considerado y al bien o bienes cuya venta se financie. Toda garantía constituida sobre los frutos o el producto de la venta de los bienes comprados o toda cuantía que adeude el deudor-comprador que no derive del contrato de venta sin cláusula de mera retención de la titularidad no gozará, en cambio, de ese privilegio y estará sujeta al régimen común aplicable a las garantías reales (por ejemplo, tener prelación a partir del momento en que se inscriba la operación correspondiente).

42. La conversión de esta técnica de retención de la titularidad en una garantía real mejoraría la posición del deudor-comprador, dado que le permitiría crear garantías reales (sin desplazamiento) de rango inferior para garantizar un préstamo negociado con otro acreedor. Mejoraría asimismo la posición de los demás acreedores del deudor-comprador caso de procederse a la ejecución de la garantía sobre el bien gravado o caso de incurrir el deudor en insolvencia. La posición del proveedor no tendría por qué debilitarse, puesto que, salvo determinadas excepciones, en principio sólo se asignará una posición privilegiada a los contratos de venta con una cláusula de mera retención de la titularidad e independientemente de que se equipare o no la retención de la titularidad a una garantía real, los bienes objeto del contrato de venta no formarán parte forzosamente de la masa de la insolvencia (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5, párr. 12). Con todo, el proveedor tendría que inscribirse (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párr. 23) y la cláusula de “totalidad de las cuantías” y la re-

lativa a los frutos y al producto adquirirían prelación sólo a partir de la fecha de inscripción.

4. Garantía global uniforme

43. La idea de una única garantía real global uniforme fue lanzada inicialmente en los Estados Unidos de América a mediados del siglo XX en el marco del Código Comercial Uniforme (UCC) de ese país. El Código Comercial Uniforme, régimen legal modelo adoptado por los 50 estados de la Unión, creó una única garantía real global sobre bienes muebles. El artículo 9 del UCC unificó una multitud de derechos reales con y sin desplazamiento sobre bienes corporales y bienes inmateriales, incluidos los arreglos de transferencia y retención de la titularidad, que existían a tenor de las leyes promulgadas por los diversos estados de la Unión y a tenor del *common law* del país. Esta idea se extendió al Canadá, a Nueva Zelanda y a varios otros países. Ha sido recomendada en la ley modelo preparada por el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo. La Ley Modelo Interamericana de Garantías Mobiliarias sigue en muchos aspectos un enfoque similar.

44. Puede recurrirse a dos criterios técnicos para crear una garantía real global uniforme. Un criterio consiste en preservar los nombres de los antiguos mecanismos de constitución de garantías reales, que podrán utilizarse, como el de prenda (con entrega de la posesión) y de transferencia de la titularidad. Ahora bien, la constitución y los efectos jurídicos de la garantía real quedan regulados por un régimen unificado. Según el otro criterio, ligeramente distinto, se crea una nueva garantía real global. Con todo, en última instancia no hay diferencias de fondo entre los dos criterios.

45. El rasgo principal de toda garantía real única es que ha de fusionar el régimen de la prenda tradicional con desplazamiento o entrega de la posesión con el régimen de la prenda sin desplazamiento y de la transferencia o retención de la titularidad para fines de garantía. Con ello se crearía un único régimen global de las garantías reales que permitiría un tratamiento coherente de las distintas categorías de garantías reales. Tal régimen beneficiaría a deudores, a acreedores garantizados y a terceros, incluido el representante de la insolvencia en un procedimiento de insolvencia del deudor (o del otorgante, cuando éste y el deudor sean dos personas distintas). Un acreedor que se proponga conceder un préstamo garantizado no se verá obligado a investigar los diversos mecanismos de constitución de garantías reales ni a determinar sus respectivas exigencias y limitaciones, ni tampoco a sopesar sus ventajas e inconvenientes. Análogamente, se aligerará la carga de los acreedores del deudor o del representante de la insolvencia en un procedimiento de insolvencia del deudor que deban tener presentes sus derechos (y obligaciones) frente al acreedor garantizado si, en vez de ocuparse de distintos regímenes, sólo tienen que examinar un único régimen global que prevé una garantía real global. Además, la existencia de tal régimen reducirá el costo de constitución de garantías reales y, por ende, abaratará el crédito garantizado.

46. En supuestos de operaciones transfronterizas se facilitará también el reconocimiento de las garantías reales que nazcan conforme al derecho de un país, si el ordenamiento del país al que se trasladen los bienes gravados prevé un régimen uniforme de garantías reales globales. Tal clase de régimen permitirá regular una variedad muy amplia de garantías reales extranjeras, independientemente de que éstas

sean restringidas o de carácter tan global como la del propio régimen.

47. La implantación de ese régimen global uniforme no impedirá que el legislador de cada país determine el contenido de cada una de sus disposiciones en consonancia con las políticas que desee aplicar. Por ejemplo, se podrán tener en cuenta ciertos derechos o garantías especiales al fijar el orden de prelación (por ejemplo, a favor de la garantía real otorgada al crédito por el que se financie el precio de compra) (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párrs. 19 a 24).

B. Resumen y recomendaciones

48. Aun cuando sean limitados, se dan ciertos supuestos en los que la prenda con desplazamiento cumple una función valiosa de garantía real (véase el párrafo 13).

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar la posibilidad de recomendar a los Estados que incorporen a sus regímenes de las operaciones garantizadas o a su legislación sobre el medio ambiente una cláusula en virtud de la cual se exima al acreedor garantizado de toda responsabilidad que pudiere dimanar del hecho de que se le entregara la posesión de bienes pignorados en el supuesto de garantías reales con desplazamiento (o se limite dicha responsabilidad en determinadas circunstancias). Podría aplicarse la misma exención (o limitación) de responsabilidad a los acreedores con garantías reales sin desplazamiento que se propusieran ejecutarlas ante el incumplimiento del deudor, incluso cuando hubieran participado antes de solicitar la ejecución en procedimientos de reestructuración vinculados a los bienes pignorados o a las instalaciones en que se encontraran dichos bienes. Podrá disponerse que sólo gocen de tal exención o limitación de responsabilidad los acreedores garantizados que no hayan sido parte en el funcionamiento o administración de dichas instalaciones o en la adopción de decisiones que las afecten.]

49. Un derecho contractual de retención de la titularidad, que faculte al acreedor para vender el bien gravado, funciona igual que una prenda con desplazamiento (véase el párrafo 14).

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee someter ese derecho contractual de retención de la titularidad al régimen de la prenda posesoria, con la salvedad de las reglas aplicables a la constitución de ese derecho de retención.]

50. Las garantías reales sin desplazamiento son de suma importancia para todo régimen eficiente y moderno de las operaciones garantizadas. La empresa deudora precisa de la posesión del bien gravado y el acreedor garantizado debe ser amparado contra todo crédito concurrente en un supuesto de incumplimiento o, más aún, de insolvencia del deudor (véase el párrafo 15).

51. A la luz de la creciente importancia de los bienes inmateriales como valor constituido en garantía de un crédito, y de la frecuente insuficiencia del régimen legal aplicable a este tipo de garantía, sería conveniente preparar un régimen legal moderno de la garantía real sobre bienes inmateriales, en particular sobre créditos por cobrar (véase el párrafo 28).

[Nota para el Grupo de Trabajo: Para mayor coherencia, el Grupo de Trabajo tal vez desee considerar si conviene que el régimen de las garantías constituidas sobre determinadas

categorías de bienes inmateriales sea lo más similar posible al de la garantía real sin desplazamiento sobre bienes corporales.

El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar también las conclusiones que convendría formular en la Guía respecto de determinadas categorías de bienes inmateriales, como los créditos por cobrar. En su examen de este asunto, el Grupo de Trabajo tal vez desee tener en cuenta: la labor realizada al respecto por la CNUDMI y otras organizaciones; el hecho de que ciertos bienes inmateriales puedan ser constituidos en garantía en el marco de operaciones relativas a la constitución de garantías sobre bienes corporales (por ejemplo, la financiación de equipo o de existencias) o puedan consistir en el producto generado por bienes corporales, y la complejidad inherente a todo régimen de la garantía real constituida sobre bienes inmateriales, y la viabilidad del mismo.]

52. La transferencia de la titularidad a efectos de constituir una garantía real no parece ser útil cuando existe un régimen eficiente y eficaz de garantías reales sin entrega de la posesión constituidas sobre bienes corporales y sobre bienes inmateriales (véase el párrafo 33).

53. Si se trata la retención de la titularidad (o reserva de dominio) como mero dispositivo de garantía, habrá que con-

ferir al acreedor-vendedor o a todo otro financiador del precio de compra una prelación especial equivalente a la prelación de que gozaría un propietario del bien o bienes gravados por ese concepto.

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar si conviene limitar esa prelación especial al bien o a los bienes vendidos y a su precio de compra no reembolsado (con exclusión de los frutos y del producto, así como de los otros créditos que se adeuden; véase el párrafo 40). El Grupo de Trabajo tal vez desee establecer que la conceptualización de la retención de la titularidad como equivalente de una garantía real “ordinaria” no debe prejuzgar su conceptualización para otros fines (por ejemplo, para fines tributarios, contables o de otra índole).]

54. Hay buenos motivos para sustituir un régimen de las garantías reales consistente en una variedad de modalidades particulares de constitución de garantías por una garantía real general y global (véanse los párrafos 45 a 47).

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez desee considerar las ventajas y los inconvenientes de la solución preconizada por diversos regímenes modernos de las garantías reales que han optado por una única garantía real global y uniforme (véanse los párrafos 43 a 47).]

A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.3

Adición

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
IV. CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS REALES	1-75	724
A. Observaciones generales	1-70	724
1. Introducción	1-3	724
2. Elementos básicos de una garantía real	4-47	725
a. Obligaciones a garantizar	4-15	725
b. Bienes gravables	16-35	726
c. Producto de los bienes	36-47	728
3. Acuerdo de garantía	48-60	729
a. Definición y funciones	48-50	729
b. Partes	51	730
c. Contenido mínimo	52-53	730
d. Formalidades	54-58	730
e. Efectos	59-60	730
4. Requisitos del carácter real	61-70	731
a. Dominio o derecho de disposición	61-65	731
b. Transferencia de la posesión, control, notificación y publicidad	66-70	731
B. Resumen y recomendaciones	71-75	732

IV. CONSTITUCIÓN DE GARANTÍAS REALES

A. Observaciones generales

1. Introducción

1. El presente capítulo trata de las cuestiones relativas a la forma contractual de constituir una garantía real (los derechos reales de garantía establecidos por ley o por decisión judicial

sólo se mencionan en relación con problemas de prelación; véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párrs. 33 a 39). Dado que, por lo general, el acuerdo de las partes no es suficiente para crear una garantía real, en el presente capítulo se examinan los demás requisitos de carácter real, tales como la transferencia de la posesión, la notificación, la publicidad o el control. En la presente Guía, antes de examinar las cuestiones relativas al acuerdo de garantía (véase la sección A.3)

y los requisitos suplementarios para constituir una garantía real eficaz (véase la sección A.4), se esbozan los dos elementos esenciales de ambos, a saber, las obligaciones que deben garantizarse (véase la sección A.2.a) y los bienes que deben gravarse (véase la sección A.2.b).

2. El momento en que se celebra el acuerdo de garantía o en que se concluye un acto adicional tiene importancia para la clasificación de las garantías sobre el mismo bien (para las condiciones y efectos de la clasificación véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7). A diferencia de lo que ocurre con la propiedad, que en principio no permite establecer una jerarquía de diversos propietarios, varios derechos reales de garantía pueden clasificarse y, por lo tanto, pueden gravar simultáneamente un mismo bien. Esta coexistencia permite al deudor o al otro otorgante utilizar plenamente el valor económico del bien.

3. Aun cuando una garantía real esté debidamente constituida, puede ocurrir que no cumpla su función más importante, que es asegurar su prelación en caso de insolvencia del deudor. Esta situación puede darse, por ejemplo, cuando la constitución del derecho real de garantía haya infringido la prohibición establecida en el régimen de insolvencia de realizar transferencias preferentes en el período de sospecha que precede a la apertura del procedimiento de insolvencia o contravenga las normas vigentes sobre transferencias fraudulentas (véanse los detalles en el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5).

2. Elementos básicos de una garantía real

a. Obligaciones a garantizar

i. Relación entre la garantía y la obligación garantizada

4. Una garantía real es accesoria, o dependiente de la obligación garantizada. Esto significa que la validez y las condiciones del acuerdo de garantía dependen de la validez y de las condiciones del acuerdo que haya creado la obligación que se garantiza. En particular, las condiciones de la garantía (por ejemplo, su monto) no pueden superar las condiciones de la obligación garantizada (pero se pueden reducir si las partes están de acuerdo). A fin de incorporar las formas modernas de financiación (por ejemplo, las operaciones de crédito renovable), la obligación garantizada no necesita ser específica sino que puede comprender obligaciones futuras y obligaciones de monto fluctuante (véanse los párrafos 9 a 15). En aquellos países en que la retención de la titularidad no está asimilada al derecho real de garantía, el principio del carácter accesorio de este derecho no rige las garantías reales basadas en la titularidad (véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2, párrs. 29 a 42). En esos casos, la posición del acreedor es más firme porque para ejecutar su derecho no necesita probar el monto exigible de la obligación garantizada. Sin embargo, el deudor puede exigirle la devolución de toda suma excedentaria obtenida por encima del monto de la deuda.

ii. Limitaciones

5. En algunos países las garantías sin desplazamiento sólo pueden existir respecto de determinados tipos de obligaciones previstas en la legislación (por ejemplo, los préstamos para la compra de automóviles o los préstamos para agricultores). En cambio, estas limitaciones no existen en otros países que cuentan con un régimen general para las garantías reales con desplazamiento únicamente o incluso sin desplazamiento.

Este criterio tan amplio puede ampliar los principales beneficios de una financiación garantizada (por ejemplo, una mayor disponibilidad de crédito con un costo inferior) para las partes en una gran variedad de operaciones. En la medida en que no se establezcan estas limitaciones o distinciones de las obligaciones garantizadas, este criterio también puede aumentar la certeza.

6. En aras de la certeza, la coherencia y la igualdad de trato de todos los deudores y acreedores garantizados, conviene evitar en lo posible la existencia de regímenes especiales que regulen diversos tipos de obligaciones. En las situaciones en que se considere necesario instituir estos regímenes especiales por razones socioeconómicas especiales, deberían ser establecidos de forma específica por los legisladores nacionales y no impuestos para una gran variedad de obligaciones. Estos regímenes especiales pueden referirse, por ejemplo, a las obligaciones de pago de saldo del precio de venta garantizado con una retención de titularidad, que generalmente recibe prelación debido a la importancia de estos créditos para la economía (véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2, párr. 36, y el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5, párr. 12).

iii. Variedad de obligaciones

a) Obligaciones monetarias y no monetarias

7. Siguiendo el ejemplo de la mayoría de las legislaciones nacionales, la Guía parte de la hipótesis de que, en la práctica, las obligaciones garantizadas más importantes son las monetarias, pero la Guía también toma en cuenta la reconocida necesidad de que se pueda garantizar el cumplimiento de obligaciones no monetarias (por ejemplo, la entrega de mercaderías). Pero a fin de que se pueda ejecutar con el bien gravado, la obligación no monetaria debe ser convertible a una obligación monetaria en el momento de su ejecución.

b) Tipos de obligaciones monetarias

8. No es posible ni necesario enumerar exhaustivamente en la legislación las posibles fuentes de obligaciones monetarias que se pueden garantizar. Existe una gran variedad de fuentes posibles y, de todas formas, la fuente jurídica no es pertinente a menos que haya un régimen especial para la garantía en tipos concretos de obligaciones (por ejemplo, para los préstamos pignoratícios). En toda lista indicativa de tales obligaciones monetarias figurarían normalmente las obligaciones derivadas de préstamos y la compra de bienes, como existencias y equipo, financiada con crédito.

c) Obligaciones futuras

9. Los ordenamientos jurídicos pueden diferir respecto de la distinción entre obligaciones “existentes” y “futuras” o “eventuales”. En algunos sistemas, una obligación es futura cuando no es exigible. En otros ordenamientos, la obligación es futura cuando el contrato del que se derive no ha sido celebrado en el momento en que se transfiere o se grava (véase el párrafo b) del artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional; en adelante, “la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos”). El primer criterio tiene por objeto aumentar la certeza y la protección del deudor, mientras que el segundo, en interés de la economía en general, está destinado a validar las operaciones

relativas a obligaciones futuras. Estas operaciones que garantizan obligaciones futuras revisten una gran importancia económica (por ejemplo, los préstamos renovables; véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, párrs. 21 a 23). Si cada prórroga o aumento del crédito requiriera la modificación de la correspondiente garantía, o incluso la constitución de una nueva, esto sería perjudicial para la disponibilidad y el costo de los créditos.

10. Por esta razón, los ordenamientos jurídicos modernos aceptan la garantía sobre obligaciones futuras. La posible incompatibilidad con el principio de la accesoriedad del derecho real, de garantía (véase el párrafo 4) es más aparente que real ya que, si bien el derecho real puede constituirse con anterioridad, no se puede ejercer mientras no haya nacido la obligación garantizada. A fin de proteger a los deudores de un endeudamiento excesivo, algunos ordenamientos jurídicos fijan un límite máximo de valor garantizable de las obligaciones futuras. Una posible desventaja de este criterio es que no permitiría al deudor beneficiarse de ciertas operaciones, como por ejemplo los préstamos renovables (véase también el párrafo 13).

11. Las obligaciones sujetas a una condición subsiguiente son obligaciones existentes y, por lo tanto, no plantean problemas especiales. Las obligaciones sujetas a una condición precedente se tratan normalmente como obligaciones futuras (véanse los párrafos 9 y 10).

iv. Descripción

a) General

12. Normalmente no es necesario hacer una descripción específica de cada obligación garantizada, pero la obligación garantizada debe estar determinada o debe poder determinarse mediante el acuerdo de garantía cuando resulte necesario, por ejemplo, al ejecutar la garantía el acreedor garantizado u otro acreedor del deudor.

b) Importe máximo

13. En algunos ordenamientos jurídicos es necesario que en el acuerdo de las partes se describa concretamente la obligación garantizada o se le fije un límite máximo. Se presume que tal descripción o límite benefician al deudor, ya que lo protegerán del exceso de endeudamiento y le dejarían la opción de obtener crédito adicional de otra parte. No obstante, esos requisitos pueden provocar la limitación del importe del crédito disponible y, en consecuencia, aumentar su costo. Ésta es la principal razón por la que muchos ordenamientos jurídicos no requieren descripciones concretas y permiten cláusulas que engloben “cualquier suma” o que, al menos, no limiten el importe máximo de las obligaciones garantizadas (véanse también los párrafos 10 y 14). Este criterio parte de la presunción de que el acreedor garantizado no puede reclamar más de lo que se le debe y de que cuando la obligación está garantizada en su totalidad, es probable que al deudor se le ofrezcan mejores condiciones de crédito (véase también el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, párrs. 35 a 37, y el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.6, párrs. 11 y 12).

c) Fluctuación del importe de la obligación

14. Tal como se ha señalado anteriormente (véase el párrafo 9 y el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, párrs. 21

a 23), las operaciones modernas de financiación ya no suelen prever un pago único sino, muchas veces, anticipos que se abonan en diversos momentos en función de las necesidades del deudor. Este tipo de financiación puede llevarse a cabo mediante una cuenta corriente cuyo saldo fluctúe a diario. Si se redujera el importe de la obligación garantizada cada vez que se efectuara un pago (conforme al principio del carácter accesorio de la garantía) el prestamista sólo estaría dispuesto a entregar otro anticipo si se le diera una garantía suplementaria. Por lo tanto, la legislación debe reconocer las garantías de futuros anticipos.

f) Importe en moneda extranjera

15. El importe de la obligación garantizada puede expresarse en cualquier moneda. En ocasiones pueden surgir dificultades para realizar la conversión a la moneda del lugar de pago, o problemas de ejecución o de insolvencia. Esta cuestión puede resolverse por acuerdo de las partes. Pero en aras de la certeza, una ley de operaciones garantizadas debería establecer que, salvo acuerdo en contrario, el importe de la obligación garantizada debería convertirse a la moneda nacional.

b. Bienes gravables

i. Objeto del derecho real de garantía

16. El objeto del derecho real de garantía es el dominio (titularidad) del bien gravado (incluidos los bienes futuros; véase el párrafo 61), que tiene el deudor o (en los casos en que la garantía la ofrece un tercero) el garante. En el caso de un derecho real de garantía sobre un crédito por cobrar, lo que se grava es la titularidad o el dominio del garante sobre dicho bien. Pero también es posible gravar otro derecho real, como por ejemplo, el derecho de uso y goce o el arrendamiento. En tales casos, el derecho del acreedor garantizado tiene la misma limitación que el derecho gravado de uso y goce o el de arrendamiento y está supeditado a los derechos de rango superior del titular del dominio.

ii. Limitaciones

17. Al igual que en los regímenes especiales para determinados tipos de obligaciones garantizadas (véase el párrafo 5), las normas especiales que rigen determinados tipos de garantías reales sin desplazamiento introducen limitaciones respecto del tipo de bien que puede constituirse en garantía. Los bienes que no se pueden gravar en absoluto o que sólo se pueden gravar con limitaciones (por ejemplo, un valor mínimo que no se puede gravar) pueden ser, por ejemplo, los sueldos, las pensiones y los enseres domésticos de primera necesidad (salvo en garantía del pago de su precio de venta).

18. Cuando no haya razones de orden público para establecer un régimen especial, debería permitirse la constitución de una garantía real sobre todos los tipos de bienes, corporales o inmateriales, tales como los créditos por cobrar y otros activos, incluidas las contrademandas que tenga el deudor frente al acreedor garantizado.

iii. Bienes futuros

19. La cuestión de si los bienes futuros pueden gravarse es de gran importancia práctica. El término “futuros” abarca

los bienes ya existentes en el momento de la celebración del acuerdo de garantía pero que no pertenecen al deudor (o de los que el deudor no puede disponer). También abarca los bienes que en ese momento todavía no existen. En ambos casos se presume que tales bienes son gravables.

20. En muchos países, las partes pueden convenir la constitución de un derecho real de garantía sobre un bien futuro del deudor. Es un acto de disposición actual, pero que sólo adquiere eficacia cuando el deudor se convierte en propietario del bien u obtiene de algún modo el derecho a disponer de él. La Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos adopta este criterio (véanse el párrafo 2 del artículo 8 y el apartado a) del artículo 2).

21. Es importante permitir el uso de bienes futuros como garantía de un crédito, especialmente para garantizar reclamaciones derivadas de préstamos renovables (véanse los párrafos 9 y 10) gravando un conjunto de bienes rotatorios. Los bienes a los que se aplica generalmente este método son las existencias inventariadas, que por su carácter se van vendiendo y renovando, y los créditos por cobrar que una vez cobrados se reemplazan por otros nuevos. La principal ventaja de este criterio es que un acuerdo de garantía puede cubrir un conjunto cambiante de bienes que se ajustan a la descripción enunciada en el acuerdo de garantía. De no ser así, serían necesarios actos sucesivos de constitución de nuevas garantías, lo cual incrementaría el costo de la operación.

22. En algunos países, los bienes futuros no se pueden utilizar como garantía. Este criterio se basa principalmente en conceptos técnicos del derecho de propiedad (lo que no existe no puede ser transferido ni gravado). También se debe al temor de que el hecho de permitir la amplia disposición de los bienes futuros pueda provocar un exceso de endeudamiento y que el deudor termine dependiendo excesivamente de un acreedor y no pueda obtener un crédito garantizado adicional de otras fuentes (véase el párrafo 26). Otra de las razones por las que no conviene permitir la constitución de garantías reales sobre bienes futuros es que los acreedores no garantizados del deudor podrían ver considerablemente reducida la posibilidad de cobrar sus créditos.

23. No deben invocarse nociones técnicas del régimen de propiedad para obstaculizar la necesidad práctica de recurrir a bienes futuros como garantía para obtener crédito. Además, los deudores comerciales pueden proteger sus propios intereses y no necesitan limitaciones legales de la transferibilidad de los bienes futuros. Por otra parte, los acreedores no garantizados pueden estar protegidos por normas adecuadas de prelación. Estas normas pueden establecer, por ejemplo, que en caso de un conflicto de prelación entre un acreedor que tiene un derecho real de garantía sobre todos los bienes de un deudor y los acreedores no garantizados, una parte de los bienes del deudor puede destinarse a satisfacer a dichos acreedores (véanse los párrafos 26 y 32, así como el documento A/AC.9/WG.VI/WP.6/Add. 5, párrs. 26 a 28).

iv. *Bienes no identificados específicamente*

24. Algunos tipos de bienes, especialmente los de equipo, son estables y no es frecuente que sean objeto de disposición y sustitución. Por lo tanto, pueden describirse y detallarse individualmente. Sin embargo, esto no es posible para otro tipo de bienes, especialmente para las existencias y, hasta cierto punto, los créditos por cobrar. Para estos casos muchos países han elaborado normas que permiten a las partes descri-

bir sólo de forma general los bienes que se han de gravar. La identificación específica que se requiere generalmente pasa de los bienes individuales a un conjunto, que a su vez debe ser identificado específicamente. Por ejemplo, en el caso de los créditos por cobrar, basta con identificarlos mencionando “todos los deudores de la A a la G”. En el caso de las existencias inventariadas, una identificación suficiente puede ser “todos los bienes almacenados en la sala A del establecimiento comercial del deudor”.

25. En algunos ordenamientos jurídicos incluso basta con una descripción que mencione todos los bienes actuales y los futuros (por ejemplo “todos los bienes que actualmente poseo y los bienes que adquiera en el futuro”). En alguno de estos ordenamientos los consumidores, o incluso los pequeños comerciantes, no pueden constituir una garantía de este tipo sobre la totalidad de sus bienes.

26. Una cuestión relacionada con la garantía sobre todos los bienes, pero que se distingue de ella, es la de la garantía excesiva que se da cuando el importe de la garantía es notablemente superior al de la obligación garantizada. Si bien el acreedor garantizado sólo puede reclamar su crédito más los intereses y costas (y quizás los daños y perjuicios), la garantía excesiva puede crear problemas. Los bienes del deudor pueden estar tan gravados que le resulte difícil, o imposible, obtener de otro acreedor una garantía de segundo grado. Además, la ejecución de los créditos comunes puede resultar imposible, o al menos más difícil. Las garantías reales basadas en la titularidad presentan el mismo problema. Una solución que han encontrado los tribunales de algunos países es declarar nulo el exceso de garantía o conceder al deudor un recurso para liberar la garantía excedente (véanse los párrafos 23 y 32, así como el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add. 5, párrs. 26 a 28). Esta solución podría funcionar en la práctica, siempre que se otorgue al acreedor garantizado un margen comercialmente adecuado.

v. *Hipoteca de establecimiento mercantil y cargas flotantes*

27. En algunos países, la garantía general sobre todos los bienes adopta la forma de una hipoteca de establecimiento mercantil o de cargas flotantes. Un ejemplo de esta hipoteca es la hipoteca de un pequeño establecimiento mercantil que se limita esencialmente a bienes inmateriales, tales como el nombre comercial, la clientela o los derechos de propiedad intelectual (véase artículo 69 de la Ley Uniforme de la OHADA). Por su alcance limitado, esta hipoteca reviste escasa importancia.

28. En cambio, en algunos países la hipoteca de grandes establecimientos mercantiles desempeña un papel importante como garantía. La hipoteca de un gran establecimiento mercantil puede comprender todos los bienes muebles de una empresa, sean corporales o inmateriales, aunque puede estar limitada a las partes divisibles de la empresa. Generalmente no comprende los bienes inmuebles, ya que éstos se rigen por un régimen distinto (respecto de los accesorios fijos, véanse los párrafos 34 y 35).

29. El aspecto más importante de la hipoteca de un establecimiento mercantil es que la empresa deudora tiene la facultad de disponer de los bienes gravados en el curso ordinario de los negocios y que la garantía se traslada automáticamente al importe resultante de la disposición del bien. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos se admite esta facultad de

disponer de los bienes gravados sin que afecte al derecho real de garantía. Pero en algunos ordenamientos jurídicos la disposición de los bienes gravados realizada por el deudor, aunque sea con la autorización del acreedor, se considera incompatible con la idea de una garantía real. En algunos de estos ordenamientos jurídicos la jurisprudencia inventó la idea de una carga “flotante”, que no es más que un posible derecho de propiedad que permite a la empresa deudora disponer de los bienes en el curso normal de los negocios. A partir del momento en que el deudor está en quiebra no puede disponer de los bienes, momento en que la carga flotante “se cristaliza” para convertirse en una carga “fija” de plena efectividad.

30. Una ventaja interesante de la hipoteca de grandes establecimientos mercantiles es que cuando el acreedor garantizado la ejecuta o cuando la ejecuta otro acreedor se puede nombrar un administrador para la empresa. Esto puede ayudar a evitar la liquidación y a facilitar la reorganización de la empresa, con un efecto favorable para los acreedores, la mano de obra y la economía en general. Pero en la práctica los administradores nombrados por el acreedor garantizado pueden favorecer a éste. Es un problema que se mitiga en parte cuando el administrador lo nombra el tribunal o alguna otra autoridad.

31. No obstante, en la práctica la hipoteca de grandes establecimientos mercantiles presenta otras desventajas. Una de ellas es que el acreedor garantizado generalmente es o se transforma en el prestamista principal o exclusivo de la empresa. Aunque la competencia de otro prestamista que ofrezca mejores condiciones no está necesariamente excluida, no es una situación, en principio, conveniente. Otra desventaja es que, en la práctica, el acreedor hipotecario no suele vigilar debidamente las actividades comerciales de la empresa ni participar activamente en el procedimiento de reorganización, ya que su crédito está ampliamente asegurado.

32. A fin de contrarrestar la posición extremadamente fuerte del acreedor hipotecario, la empresa deudora puede conseguir la devolución de todo excedente sustancial (véase párrafo 26). Siguiendo el ejemplo de algunos países, también se puede considerar la posibilidad de disminuir la prelación de la hipoteca en el caso de insolvencia de la empresa (véanse los párrafos 23 y 26, así como el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add. 5, párrs. 26 a 28).

33. En un sistema moderno de operaciones garantizadas que admita una garantía sobre todos los bienes de un deudor comercial (sean personales o societarios) no hay necesidad de conservar la estructura particular ni la terminología de una “hipoteca de establecimiento mercantil” o de una “carga flotante”. Lo que es importante es conservar las características funcionales de estas instituciones. Esto significa que podría constituirse una garantía real sin desplazamiento sobre todos los bienes de un deudor, y que el deudor podría conservar el derecho a disponer de los bienes gravados en el curso ordinario de los negocios.

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo tal vez podría examinar si en caso de ejecución de un derecho real de garantía sobre todos los bienes de un deudor convendría que el tribunal u otra autoridad nombrara un administrador.]

vi. Accesorios fijos

34. Los accesorios son bienes muebles, especialmente el equipo, adheridos a la propiedad inmueble. Esta adhesión

plantea la cuestión de determinar si los accesorios se rigen por las normas aplicables a los bienes muebles (y se preservan sus derechos singulares) o si pasan a regirse por las normas aplicables a los bienes inmuebles (y sus derechos singulares se extinguen). En muchos países, los accesorios o pertenencias que no pueden separarse fácilmente de la cosa pasan a ser regidos por las disposiciones de la propiedad inmueble y todo derecho singular previo de dicho accesorio o pertenencia puede extinguirse (que el titular de ese derecho tenga derecho a ser indemnizado es una cuestión aparte). La determinación de que un accesorio pueda separarse fácilmente de la cosa responde a distintos criterios, tales como la dificultad técnica o el costo (en comparación con el valor del accesorio).

35. En esos países, los accesorios que se pueden separar fácilmente del bien inmueble al que están físicamente unidos no pasan a regirse por las normas de la propiedad inmueble cuando el propietario del accesorio y el propietario del bien inmueble son personas distintas. Esta norma se aplica a un proveedor que ha retenido el título de determinado accesorio (generalmente equipo) y se debería aplicar a los demás acreedores garantizados que han entregado dinero para la compra del bien gravado (“acreedores del dinero de compra con garantía”). De otra forma, los acreedores de dinero de compra que tienen garantía perderían sus derechos y habría un enriquecimiento ilícito del titular del dominio o del titular de la hipoteca sobre el inmueble. Este criterio no frustraría las expectativas legítimas de terceros cuando la retención del título sobre dichos accesorios se pudiera inscribir en un registro, cosa que ya es posible en muchos países.

[Nota para el Grupo de Trabajo: El Grupo de Trabajo quizás desee hacer extensivo a los titulares de derechos reales que garantizan el dinero para la compra de accesorios el derecho a inscribirlos en un registro nacional. Con ello se impediría la “expropiación” de los derechos reales de garantía sobre los accesorios y el enriquecimiento ilícito del titular de la hipoteca inmobiliaria.]

c. Producto de los bienes

i. Introducción

36. En caso de que los bienes gravados sean enajenados (o arrendados o dados en licencia) durante el período en que la deuda que garantizan está pendiente de pago, el deudor puede recibir, a cambio de esos bienes, dinero en efectivo, bienes corporales (es decir, mercaderías o títulos negociables) o bienes inmateriales (es decir, créditos por cobrar u otros activos). Muchos ordenamientos jurídicos entienden que este dinero o estos bienes corporales o inmateriales son el “producto” del bien gravado. En algunos casos, el bien inicialmente gravado puede generar un producto que, a su vez, genera otro producto cuando el deudor vende, cambia o dispone de otra forma del producto originario a cambio de otro bien. Este producto se denomina “producto del producto”.

37. En otros casos, el bien gravado puede generar otro bien de propiedad del deudor, incluso sin que se realice ninguna operación. En algunos ordenamientos jurídicos, la propiedad generada de esta forma por el bien gravado se denomina “frutos civiles” o “frutos naturales”. Se trataría, por ejemplo, de los intereses o dividendos de los activos financieros, producto del seguro, animales recién nacidos y frutas o cosechas.

38. En algunos ordenamientos jurídicos, los frutos y productos civiles o naturales se distinguen claramente y están regulados por normas diferentes. Para justificar este criterio se suele mencionar lo difícil que es identificar el producto y la necesidad de proteger los derechos de los terceros sobre ese producto. En otros ordenamientos jurídicos, no se distingue entre los frutos y productos civiles o naturales, que se rigen por las mismas normas. Para justificar este criterio se menciona la dificultad de distinguir entre los frutos civiles o naturales, y el hecho de que ambos deriven y reemplacen a los bienes gravados o puedan afectar su valor.

39. Un ordenamiento jurídico que regule las garantías reales debe tratar dos cuestiones distintas relativas al producto y a los frutos civiles o naturales (en adelante denominados colectivamente “producto”, salvo indicación en contrario). La primera cuestión es si el acreedor garantizado retiene el derecho real de garantía cuando la posesión del bien gravado se transfiere del deudor a un tercero mediante la operación que genera el producto (véase un análisis de este tema en el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párrs. 26 a 32).

40. La segunda cuestión se refiere a los derechos del acreedor sobre el producto. Un ordenamiento jurídico que regule las garantías reales debe ofrecer soluciones claras para varias cuestiones (véanse los párrafos 41 a 47).

ii. Existencia de derechos sobre el producto

41. La justificación del derecho sobre el producto radica en el hecho de que si el acreedor garantizado no obtiene ese derecho, su derecho sobre el bien gravado podría desaparecer o quedar reducido por un acto de disposición de ese bien. Si el derecho real de garantía se extinguiera cuando el bien gravado se transfiriera a otra persona no protegería debidamente al acreedor garantizado contra una quiebra y, por lo tanto, disminuiría su valor como fuente de crédito. Este resultado, que tendría consecuencias perjudiciales para la disponibilidad y el costo del crédito, sería igual aunque el derecho real de garantía sobre el bien gravado en un principio perdurara con la transmisión del bien. La razón de este resultado radica en que la transferencia del bien gravado pudiera aumentar la dificultad de ubicarlo y de obtener su posesión, incrementara el costo de la ejecución y redujera su valor.

iii. Circunstancias en que pueden nacer derechos sobre el producto

42. El derecho sobre un producto nace generalmente cuando el bien gravado se enajena (o se arrienda u otorga en licencia). En los sistemas que tratan los frutos civiles o naturales como producto puede nacer un derecho sobre tal producto aunque no se haya realizado ninguna operación con respecto al bien gravado (por ejemplo, los dividendos que devengan las acciones).

iv. Carácter personal o real de los derechos sobre el producto

43. Si el derecho que el acreedor garantizado tiene sobre el producto es un derecho real, ninguna operación ni acto lo perjudicará, ya que el derecho real es oponible a terceros. Por otra parte, el hecho de otorgar al acreedor garantizado un derecho real sobre el producto puede frustrar las expectativas

legítimas de una parte que haya obtenido una garantía real directamente sobre dicho producto como bien original gravado. No obstante, en los ordenamientos jurídicos en que las garantías reales deben inscribirse, esta cuestión puede ser más fácil de resolver. En esos sistemas un presunto prestamista está advertido de la posible existencia de un derecho real de garantía sobre cualquier bien de su presunto prestatario (incluso sobre el producto de dicho bien) y puede tomar las medidas necesarias para identificar y ubicar el producto.

v. Amplitud y plazo de la identificación del producto

44. [El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar en qué medida un producto debe ser identificado como resultante de un bien gravado y el momento para hacerlo.]

vi. Ubicar el producto mezclado con otros bienes

45. [El Grupo de Trabajo tal vez desee examinar la cuestión de cómo ubicar los productos que se han mezclado con otros bienes.]

vii. Justificación del derecho sobre el producto

46. En algunos ordenamientos jurídicos, la legislación extiende la garantía real al producto de los bienes gravados y al producto del producto mediante normas supletorias que se aplican cuando no existe un acuerdo en contrario. En otros ordenamientos jurídicos, ese derecho de accesión no se reconoce (por las razones mencionadas en el párrafo 43), pero las partes pueden aceptar como garantía todo tipo de bienes. En esos sistemas, las partes tienen libertad de establecer, por ejemplo, que se aceptan como garantía las existencias inventariadas, los créditos por cobrar, los títulos negociables, los valores y el dinero en efectivo. De esta forma, todos estos bienes se consideran bienes gravables y no producto. En algunos de estos ordenamientos jurídicos, las partes pueden extender por decisión contractual determinados derechos reales de cuasi garantía (por ejemplo, la retención del título) al producto (véase el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2, párrs. 34 a 42, y el documento A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párrs. 51 a 59).

viii. Producto del producto

47. Si existe un derecho de accesión sobre el producto del bien gravado, éste debería hacerse extensivo al producto del producto. Si el acreedor garantizado pierde su derecho al producto una vez que ha tomado otra forma, su crédito correrá los mismos riesgos que los créditos sin derechos sobre el producto (véase el párrafo 41).

3. Acuerdo de garantía

a. Definición y funciones

48. El acuerdo de garantía entre el acreedor y el deudor o el garante, en aquellos casos en que la garantía sea proporcionada por un tercero, es uno de los elementos constitutivos de toda garantía real. En la mayoría de los países, pero no en todos, se requiere un acto adicional (véase la sección A.4). En algunos países, el acuerdo de garantía, acompañado por ese acto adicional, es oponible a todas las partes (*erga omnes*).

En esos países, los mecanismos de cuasigarantía, como el acuerdo de retención de título, son oponibles *erga omnes* desde el momento en que se celebra el acuerdo pertinente, que incluso puede no ser por escrito. En otros países, el acuerdo de garantía sólo es oponible entre las partes (*inter partes*), ya que para ser oponible a terceros se requiere un acto adicional.

49. El acuerdo de garantía debe distinguirse del acuerdo para constituir una garantía futura (por ejemplo, cuando se otorga un crédito al deudor). Este acuerdo da nacimiento a la obligación de crear un derecho real de garantía, pero no produce consecuencias de carácter real.

50. El acuerdo de garantía cumple varias funciones. En primer lugar, en aquellos países que siguen el derecho romano es la justificación jurídica (*causa*) de otorgar la garantía real al acreedor. En segundo lugar, el acuerdo de garantía establece la relación entre el derecho real de garantía y el crédito garantizado. En tercer lugar, el acuerdo de garantía generalmente regula la relación entre el deudor (o un tercero) otorgante del derecho real sobre el bien gravado, y el acreedor garantizado (respecto de los derechos anteriores a la insolvencia (véase el documento A/CN.9/WG.VI/ WP.2/Add.8; para los derechos posteriores a la insolvencia, véanse los documentos A/CN.9/WG.VI/ WP.2/Add.9 y A/CN.9/WG.VI/ WP.6/Add.5). Si bien el acuerdo de garantía puede ser un acuerdo independiente, suele estar incluido en el contrato de financiación o en otro contrato similar (por ejemplo, el contrato de venta de mercaderías a crédito) concertado entre el deudor y el acreedor.

b. Partes

51. En la mayoría de los casos, el acuerdo de garantía se concierta entre el deudor como otorgante del derecho real y el acreedor como parte que recibe la garantía. Ocasionalmente, cuando un tercero otorga la garantía a favor del deudor, esta persona se convierte en parte en el acuerdo en lugar del deudor. En el caso de importantes préstamos concedidos por varios acreedores (especialmente en el caso de préstamos sindicados), un tercero que actúa como agente o depositario puede tener la garantía real. Ninguna de estas posibles variaciones afecta el fondo del acuerdo de garantía.

c. Contenido mínimo

52. El acuerdo de seguridad debe especificar la identidad de las partes y describir razonablemente la obligación que quedará garantizada por los bienes gravados. La legislación puede enumerar o no estas especificaciones indispensables de un acuerdo de garantía, pero su omisión en el instrumento constitutivo puede resultar en la nulidad de la garantía, a menos que esos elementos puedan probarse por otros medios.

53. En el acuerdo de garantía las partes pueden aclarar otras cuestiones, como por ejemplo el deber de cuidar la cosa que recae en quién tiene la posesión del bien gravado. A falta de acuerdo, puede haber normas supletorias para aclarar la relación entre las partes (respecto de las cuestiones relativas al período anterior a la insolvencia, véase el documento A/CN.9/WG.VI/ WP.2/Add.8; respecto de las cuestiones relativas al período posterior a la insolvencia, véanse los documentos A/CN.9/WG.VI/ WP.2/Add.9 y A/CN.9/WG.VI/ WP.6/Add.5).

d. Formalidades

i. Forma escrita y requisitos conexos

54. Los ordenamientos jurídicos difieren respecto de los requisitos de forma y su función. Por lo que se refiere a la forma escrita, algunos ordenamientos jurídicos no la exigen en absoluto, mientras que otros exigen un instrumento simple, un instrumento firmado, un instrumento notarial o judicial, o algún otro documento (como en el caso de la hipoteca de establecimiento mercantil). Normalmente, la forma escrita sirve para dar fe del acuerdo, para advertir a las partes sobre las consecuencias jurídicas de su acuerdo, y para proteger a los terceros contra la posibilidad de antedatar dolosamente el acuerdo.

55. La forma escrita también puede ser una condición de validez (o de eficacia en el sentido de producir efectos de carácter real) entre las partes o una condición de su oponibilidad a terceros o de prelación entre acreedores concurrentes. También puede ser una condición para obtener la posesión del bien gravado o para invocar el acuerdo de garantía en el caso de exigencia del cumplimiento, ejecución o insolvencia.

56. En algunos ordenamientos jurídicos se exige que una autoridad pública certifique la fecha en el caso de desplazamiento de la posesión, con excepción de los préstamos de pequeño monto donde incluso se permitan las pruebas testimoniales. Si bien esta certificación puede evitar la posibilidad de que se antedate el instrumento, puede incrementar el tiempo y los gastos de una transacción.

57. En otros ordenamientos jurídicos se requiere una fecha certificada o la autenticación del acuerdo para diversos tipos de garantía sin desplazamiento (véanse, por ejemplo, los artículos 65, 70, 94 y 101 de la Ley de la OHADA). Hay por lo menos un país donde se exige esta certificación en lugar de exigirse la publicidad mediante la inscripción en un registro. Sin embargo, en los casos en que se exige la inscripción, puede no ser necesaria la certificación adicional de la fecha del acuerdo.

58. A fin de ahorrar tiempo y gastos, habría que reducir al mínimo los requisitos obligatorios de forma. La forma escrita no parece necesaria como condición de validez (o de eficacia, en el sentido de producir efectos de carácter real) del acuerdo de garantía entre las partes. Sin embargo, frente a terceros el acuerdo escrito puede servir de prueba y evitar que se antedate con dolo, al menos respecto a la garantía real sin desplazamiento. Debería bastar un simple escrito (que no necesita tener la firma de ambas partes y que puede adoptar una de las formas modernas de comunicación). Para la hipoteca de establecimiento mercantil o los casos en que el acuerdo puede servir de título suficiente para la ejecución (véase el párrafo 55) se requerirá un documento más formal. En tal caso, también puede no requerirse un instrumento escrito, pero entonces al acreedor garantizado le corresponderá la carga de probar el contenido y la fecha del acuerdo.

e. Efectos

59. En algunos países en donde únicamente los derechos reales son oponibles a todas las partes (*erga omnes*) un acuerdo de garantía pleno sólo se perfecciona una vez concertado el acuerdo y realizado un acto adicional (entrega de la posesión, notificación, inscripción en el registro o control; véanse los párrafos 61 a 70). Existen dos excepciones. En

algunos países, la cláusula de retención de título es oponible a terceros al concentrarse el contrato de compraventa en el que figure. La otra excepción es la transferencia de créditos en garantía, que en algunos países es plenamente eficaz aun sin notificar al deudor de esos créditos.

60. En otros países, respecto de los efectos de los derechos reales se hace una distinción entre los efectos entre las partes en el acuerdo de garantía y los efectos frente a terceros. En esos países, la garantía nace al concertarse el acuerdo (por escrito) pero sólo entre las partes contratantes (*inter partes*). Se requiere un acto adicional para que la garantía tenga efectos frente a terceros (véanse los párrafos 61 a 70).

4. Requisitos del carácter real

a. Dominio o derecho de disposición

61. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos, el otorgante de la garantía (que generalmente es el deudor, pero que puede ser un tercero) debe tener el dominio del bien que se ha de gravar (véase el párrafo 16). En otros ordenamientos jurídicos, basta con que el garante tenga la facultad de disponer del bien (aunque no la titularidad). Con respecto a los bienes futuros, basta con que en una fecha futura el garante adquiera el dominio o la facultad de disposición (véanse los párrafos 19 a 23).

62. Cuando el garante no tiene el dominio ni la facultad de disponer del bien, se plantea la cuestión de si el acreedor garantizado puede, aun así, adquirir la garantía de buena fe. En algunos ordenamientos jurídicos, el acreedor adquiere el derecho de garantía cuando la buena fe subjetiva está respaldada por indicios objetivos de dominio. Estos indicios pueden ser, por ejemplo, situaciones en que el acreedor haya otorgado crédito al deudor o esté dispuesto a hacerlo, o cuando el garante esté inscrito como propietario del bien que se ha de gravar, esté en su posesión y transfiera dicha posesión al acreedor.

63. La legislación pertinente suele regular la cuestión conexa de la validez y la efectividad de una restricción contractual de la facultad de disponer. En algunos países se da eficacia a estas limitaciones a fin de proteger los intereses de alguna de las partes en el acuerdo de restricción de la facultad de disponer. En otros países, estas restricciones contractuales carecen de efecto o sólo tienen un efecto limitado, a fin de preservar la libertad de disposición del garante, en especial cuando la persona que adquiere el bien no conoce la existencia de una restricción contractual.

64. La Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos sigue un criterio similar y apoya la transferibilidad de un crédito exigible, en interés de la economía en general. En virtud del artículo 9 de la Convención, una cesión surtirá efecto aunque exista un acuerdo entre el cedente y el deudor que limite el derecho de cesión. El mero conocimiento de la existencia de la restricción por parte del cesionario no basta para resolver el contrato que da nacimiento a la cesión del crédito. El efecto de esta disposición está limitado de dos formas. En primer lugar, sólo se aplica a los créditos comerciales en sentido amplio, y en segundo lugar, la restricción contractual es eficaz entre el cedente y el deudor, es decir que el deudor tiene libertad de reclamar daños y perjuicios del cedente por incumplimiento del contrato cuando este derecho exista en virtud de una norma que tenga vigencia al margen de la Convención. Sin embargo, no podrá efectuarse esta

reclamación al cesionario como derecho de compensación (véase el párrafo 3 del artículo 18).

65. Este criterio promueve las operaciones de financiación mediante créditos, ya que libera al cesionario (es decir, al acreedor garantizado) de la carga de examinar el contrato que dio nacimiento al crédito cedido para comprobar si la transferencia del crédito estaba prohibida o condicionada. De no ser así, los prestamistas deberían examinar un gran número de contratos, lo cual resultaría muy costoso o incluso imposible (por ejemplo, en caso de créditos futuros).

b. Transferencia de la posesión, control, notificación y publicidad

66. El método para producir derechos reales oponibles a terceros y, en aquellos sistemas que permiten la clasificación de las garantías reales constituidas sobre un mismo bien, para establecer la prelación sobre los acreedores concurrentes varía de un país a otro e incluso dentro de un mismo país, según el tipo de derecho real de que se trate. Hay cuatro métodos principales para constituir un derecho real de garantía que sea oponible a todas las personas (y tenga prelación sobre los acreedores concurrentes).

i. Transferencia de la posesión

67. El derecho real de garantía con desplazamiento de la posesión se constituye mediante un acuerdo y la transferencia de la posesión del bien al acreedor o a un tercero que actúe como representante del acreedor. En caso de una transferencia de dominio a efectos de una garantía, puede haber una transferencia ficticia al acreedor mediante un acuerdo adicional de depósito o garantía. Este tipo de acuerdo sustituye la posesión directa del deudor con la posesión indirecta del acreedor (*constitutum possessorium*). En el caso de títulos negociables, también se puede transferir la posesión mediante la entrega del título con un endoso, de ser necesario, según las normas que regulen los títulos negociables.

ii. Control

68. Los derechos reales de garantía sobre ciertos bienes inmateriales (por ejemplo, las cuentas bancarias) se constituyen por acuerdo y transferencia del control. El control puede revestir la forma de una posesión ficticia (por ejemplo, cuando el banco tiene una garantía real sobre la cuenta del deudor). También puede reflejarse en la facultad de disponer (por ejemplo, cuando el acreedor garantizado puede, por acuerdo con el deudor, disponer de la cuenta de éste sin pedir nuevamente su consentimiento).

iii. Notificación

69. Los derechos reales de garantía sobre créditos pueden constituirse por un acuerdo y la notificación al deudor del crédito. Esa notificación se considera un acto de publicidad. Sin embargo, la notificación puede no ser una forma muy eficaz de dar publicidad a una cesión, ya que puede ser imposible de realizar (por ejemplo, en el caso de la cesión de un crédito futuro) o muy costosa (por ejemplo, en el caso de una cesión de créditos en bloque que comprenda varios deudores), o el deudor puede no facilitar ninguna información, o no facilitar información certera, a los terceros interesados.

iv. *Publicidad*

70. Alguna forma de publicidad puede ser necesaria, especialmente para la constitución de una garantía real, sin desplazamiento, sobre bienes corporales o inmateriales. Esta publicidad puede adoptar la forma de inscripción del acuerdo de garantía y puede tener efectos constitutivos. También puede adoptar la forma de inscripción de una cantidad limitada de datos y tener funciones como la de advertir a los terceros de la posible existencia de un derecho real y como base para determinar la prelación entre los acreedores concurrentes (respecto del detalle sobre las formas, funciones y efectos de la publicidad, véanse los documentos A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add. 5 y 6).

B. Resumen y recomendaciones

71. En un régimen jurídico moderno se debería permitir garantizar todo tipo de obligaciones, incluidas las obligaciones futuras y una cantidad fluctuante de obligaciones. También debería ser posible dar en garantía todo tipo de bienes, aunque el deudor no tenga el dominio sobre el bien ni la facultad de disponer de él, o que el bien no exista al momento de la constitución de la garantía real.

[Nota para el Grupo de Trabajo: el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si conviene prever excepciones a esta regla. Además, el Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar las ventajas y desventajas comparativas de un régimen que permita dar en garantía la totalidad de los bienes del deudor.]

72. El acreedor garantizado también debería recibir un derecho sobre un producto fácilmente identificable.

[Nota para el Grupo de Trabajo: el Grupo de Trabajo tal vez desee estudiar la naturaleza y el alcance del derecho sobre el producto (véanse los párrafos 36 a 47).]

73. En principio, un acuerdo de constitución de una garantía real sin desplazamiento debe realizarse por escrito. Para la garantía real con desplazamiento no debería exigirse la forma escrita. En la forma escrita deberían incluirse las formas modernas de comunicación y no exigirse la firma de ambas partes. En ese instrumento se deberían identificar las partes y describir razonablemente el bien gravado y la obligación garantizada. En caso de que no se exijan formalidades, el acreedor garantizado debería tener la carga de probar las condiciones del acuerdo de garantía y la fecha de constitución del derecho real.

[Nota para el Grupo de Trabajo: el Grupo de Trabajo tal vez desee considerar también si es conveniente prever otras excepciones al requisito de la forma escrita.]

74. Para la constitución de una garantía real de con desplazamiento es necesario un acuerdo entre el acreedor garantizado y el deudor (o el garante) y la transferencia de la posesión del bien gravado al acreedor garantizado o a un tercero.

75. Para la constitución de una garantía real sin desplazamiento debería bastar un acuerdo (por escrito; véase el párrafo 72) y algún acto adicional (control, notificación o publicidad).

[Nota para el Grupo de Trabajo: el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar si es conveniente prever alguna excepción a esta norma general. Tal vez desee considerar también la necesidad de distinguir entre un derecho real de garantía que sea válido y oponible a las partes y uno que sea oponible también a terceros.]

A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.4

Dado que sería útil combinar los capítulos V (Publicidad) y VI (Sistema de inscripción), se publicará la versión revisada del nuevo capítulo después de que concluya el segundo período de sesiones del Grupo de Trabajo, durante el cual el Grupo habrá tenido la oportunidad de examinar el capítulo VI.

A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5**Garantías Reales****Proyecto de guía legislativa sobre las operaciones garantizadas:
informe del Secretario General****Adición****ÍNDICE**

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
IX. INSOLVENCIA	1-53	733
A. Observaciones generales	1-45	733
1. Introducción	1-5	733
2. Objetivos clave	6-8	734
3. Régimen aplicable a las garantías reales en un procedimiento de insolvencia	9-45	734
a. Inclusión de los bienes gravados en la masa de la insolvencia	9-15	734
b. Limitaciones de la ejecutoriedad de las garantías reales	16-22	735

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
c. Participación de los acreedores garantizados en el procedimiento de insolvencia	23-24	736
d. Validez de las garantías reales y acciones de impugnación ..	25	737
e. Prelación relativa de las garantías reales	26-28	737
f. Financiación otorgada con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia	29-35	737
g. Procedimiento de reorganización	36-41	738
h. Agilización del procedimiento de reorganización	42-45	739
B. Resumen y recomendaciones	46-53	740

IX. INSOLVENCIA

A. Observaciones generales

1. Introducción

1. En el presente capítulo se examinan los efectos de la apertura de un procedimiento de insolvencia sobre todo derecho ejecutorio de que disponga un acreedor garantizado. Debe por ello leerse a la luz de la *Guía legislativa de la CNUDMI sobre el régimen de la insolvencia*, en la que se examinan las cuestiones que son objeto del presente capítulo en el marco más amplio del régimen de la insolvencia (ver A/CN.9/WG.V/WP.63 y adiciones). El capítulo X trata de las cuestiones de conflicto de leyes que se plantean respecto de las garantías reales en el marco de un procedimiento de insolvencia.

2. Los regímenes que regulan la insolvencia y las operaciones garantizadas tratan de cuestiones y tienen objetivos que se solapan. Ambos regímenes se ocupan de las relaciones entre el deudor y sus acreedores y ambos tratan de imponer al deudor cierta disciplina crediticia. Si bien los regímenes de la insolvencia suelen tener otros objetivos, como el rescate de empresas económicamente viables pero que tropiezan temporalmente con dificultades financieras, ambos regímenes comparten el objetivo de proteger el valor económico de las garantías reales. Una reglamentación eficaz en cualquiera de las dos esferas contribuirá al buen funcionamiento de la reglamentación aplicable en la otra. El régimen de las operaciones garantizadas puede, por ejemplo, mejorar la disponibilidad de crédito, facilitando así la buena marcha del negocio y disminuyendo el riesgo de insolvencia. Un buen régimen de las operaciones garantizadas puede promover asimismo un comportamiento responsable de los acreedores y los deudores, en la medida en que exija a los acreedores que supervisen la solvencia crediticia del deudor frente a sus obligaciones, previniendo así el peligro de que el deudor se endeude demasiado y corra el riesgo de incurrir en insolvencia. Además, un régimen de las operaciones garantizadas que tenga prevista la inscripción pública de las garantías reales permitirá que un administrador de la insolvencia determine con mayor facilidad y rapidez la condición jurídica de los acreedores que aleguen que las obligaciones que se les adeudan están garantizadas.

3. No obstante, puede haber roces en ciertos puntos de intersección entre el régimen de las operaciones garantizadas y el régimen de la insolvencia, por razón del diverso enfoque de uno y otro régimen respecto al pago de las deudas u otras obligaciones. El régimen de las operaciones garantizadas tie-

ne por objeto asegurar que el valor del bien gravado proteja al acreedor garantizado cuando no se cancelen las obligaciones que se le adeudan; el régimen de la insolvencia regula, en cambio, los supuestos en que no pueden satisfacerse las obligaciones que se adeudan a todos los acreedores. Además, el régimen de las operaciones garantizadas trata de dotar a determinados acreedores de un derecho ejecutorio eficaz que haga sumamente probable el cumplimiento de la obligación que les sea respectivamente debida o la realización de su valor económico. El régimen de la insolvencia trata, en cambio, de mejorar las probabilidades de que se reembolsará en lo posible a todos los acreedores evitando toda carrera entre ellos para lograr la ejecución de sus respectivos derechos frente al deudor común. El legislador deberá tener esta diversidad de objetivos en cuenta, ya que toda evolución o reforma de uno de estos regímenes puede imponer gastos imprevistos en las operaciones de aquellas partes cuyos intereses dependan del buen funcionamiento del otro. Por ello, todo país que desee reformar su derecho interno en este campo deberá determinar todo punto de conflicto eventual entre los derechos y obligaciones que dependan de uno u otro régimen, procurando conciliarlos en lo posible.

4. El régimen de la insolvencia suele prever dos categorías básicas de procedimiento: la liquidación (que supone la clausura del negocio del deudor y la subsiguiente liquidación y distribución de la masa de la insolvencia), y la reorganización (destinada a maximizar el valor de la masa a fin de obtener el reembolso más completo posible de los créditos de todos los acreedores, procurando salvar el negocio en vez de liquidarlo). En todo procedimiento de liquidación, se le encomienda al representante de la insolvencia la tarea de reunir los bienes de la masa de la insolvencia para proceder a su venta o enajenación, con miras a distribuir el producto de dicha venta entre los acreedores del deudor. A fin de maximizar el valor de liquidación de esos bienes se suele paralizar, a su apertura, toda acción entablada o por entablar de cada acreedor individual contra el deudor y se suele permitir que el representante de la insolvencia lleve adelante el negocio del deudor durante cierto tiempo para poder vender la empresa como negocio en marcha, en vez de vender sus diversos bienes por separado. En un procedimiento de reorganización, por el contrario, el objetivo es mantener la empresa del deudor como negocio en marcha si es económicamente viable. En la mayor parte de los regímenes de la insolvencia que prevén un procedimiento de reorganización se parte de la premisa de que el valor del negocio del deudor insolvente una vez reorganizado permitirá un reembolso más completo de los créditos a los acreedores que el que sería

posible si los bienes de la empresa se fueran vendiendo por separado. Así pues, una reorganización satisfactoria reportará a los acreedores el valor ganado por la empresa como negocio en marcha frente a su mero valor de liquidación (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.12).

5. Como complemento del procedimiento de reorganización ordinario se están introduciendo vías aceleradas que agilizan la confirmación judicial, en el marco del procedimiento de reorganización ordinario, de todo acuerdo concertado por los principales acreedores del deudor o por ciertas categorías de acreedores antes de la apertura de un procedimiento de insolvencia (lo que ya sucede en supuestos de reorganización referentes únicamente a ciertas categorías de deuda, por ejemplo a la deuda financiera). Estas vías se han ideado para sostener la estabilidad económica de la empresa deudora mediante la rápida resolución de las demandas de las instituciones financieras y para disminuir los gastos y demoras propios de los procedimientos de reorganización (ver párrs. 42 a 45).

2. *Objetivos clave*

6. El legislador que desee revisar el régimen legal interno de las garantías reales o que se proponga introducir un nuevo régimen de las operaciones garantizadas habrá de conciliar ese régimen nuevo o renovado con el régimen de la insolvencia ya existente o proyectado. El régimen interno de la insolvencia tal vez condicione los derechos de los acreedores garantizados al servicio de una política económica o social ambiciosa (por ejemplo, de protección de los trabajadores o de salvaguarda de entidades proveedoras del mercado). Ello ocurre en particular en regímenes de la insolvencia que disponen de una vía de reorganización. Por ejemplo, un régimen de la insolvencia, que prevea un marco procesal para la reorganización de una empresa deudora insolvente, permitirá con frecuencia que el representante de la insolvencia siga utilizando los bienes gravados que formen parte de la empresa que ha de reorganizarse. Claro está que los acreedores garantizados tomarán en consideración esa eventual limitación de su derecho a ejecutar su garantía a la hora de decidir si otorgan o no crédito. Por consiguiente, toda modificación de los derechos de un acreedor garantizado irá en detrimento del beneficio económico que cabe esperar de un régimen eficaz de las operaciones garantizadas. Conviene pues que toda modificación de ese tipo se base en una política bien pensada y se enuncie en términos claros y previsibles en el régimen legal de la insolvencia.

7. Por principio, debe reconocerse, en todo procedimiento de insolvencia, la validez y el orden de prelación de las garantías reales. Si una garantía real es válida al margen de ese procedimiento y por ende surte efecto frente a terceros, su validez ha de respetarse en el procedimiento de insolvencia. De forma análoga, si una garantía real goza de prelación sobre el derecho de otro acreedor, al margen del procedimiento de insolvencia, dicha prelación no deberá verse afectada por la apertura de un procedimiento de insolvencia.

8. De condicionarse, sin su consentimiento, el derecho de un acreedor garantizado a ejecutar su garantía real, se ha de preservar en lo posible el valor económico que esa garantía tenía al margen del procedimiento de insolvencia. Por ende, el régimen de la insolvencia debe prever algún mecanismo para amparar el valor económico de toda garantía real.

3. *Régimen aplicable a las garantías reales en un procedimiento de insolvencia*

a. *Inclusión de los bienes gravados en la masa de la insolvencia*

9. Lo primero que se ha de saber es si la garantía real de un acreedor garantizado quedará o no sujeta al procedimiento de insolvencia o, en otras palabras, si los bienes gravados entrarán a formar parte de la “masa” creada al abrirse un procedimiento de insolvencia contra el deudor (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.5). Esa masa estará formada por todos aquellos bienes del deudor insolvente que sean puestos bajo administración y vayan a ser utilizados durante el procedimiento de insolvencia.

10. Los efectos de que los bienes gravados sean incluidos en la masa de la insolvencia pueden ser muy diversos. En muchos ordenamientos, esa inclusión limitará la ejecutoriedad de la garantía real del acreedor (ver párr. 16). Toda limitación legal de lo negociado entre las partes será tenido en cuenta por los acreedores al decidir si otorgarán o no crédito al deudor y el precio que cobrarán por dicho crédito. Algunos regímenes de la insolvencia, que exigen que todos los bienes del deudor sean incluidos de entrada en la masa de la insolvencia, permiten que los bienes gravados sean separados de la masa si se presenta prueba de que se está causando algún daño o perjuicio a la garantía real del acreedor o si se demuestra que ciertos bienes están plenamente gravados y son además innecesarios para la buena marcha de la reorganización.

11. A fin de poder determinar si el procedimiento abierto servirá para maximizar la suma reembolsada a los acreedores en general, cabe que el régimen de la insolvencia disponga que todo bien gravado quede inicialmente sujeto a control en el marco del procedimiento abierto. A resultas de ello, cabe que se prohíba al acreedor garantizado tomar posesión de dicho bien o que, si ya está en posesión de él, se vea obligado a entregarlo al representante de la insolvencia. Esta entrega de la posesión puede ser obligatoria no sólo en el supuesto de que se abra un procedimiento de reorganización, sino también en todo procedimiento de liquidación en el que se prevea que el negocio del deudor insolvente seguirá en marcha mientras se van liquidando escalonadamente los bienes de la masa, o mientras subsista la probabilidad de que la empresa pueda ser vendida como negocio en marcha. Como tal vez no sea posible determinar, al abrirse el procedimiento de insolvencia, si conviene o no mantener el negocio en marcha, muchos regímenes de la insolvencia disponen que los bienes gravados formarán parte de la masa durante un cierto plazo.

12. La masa de la insolvencia estará normalmente integrada por todos los bienes sobre los que el deudor insolvente posea algún derecho al declararse abierto el procedimiento de insolvencia. En aquellos ordenamientos en que se transfiera al acreedor la titularidad sobre el bien gravado y la transferencia se entienda como acto constitutivo de una garantía real (ver capítulo III.A.3), se considerará que el bien forma parte de la masa de la insolvencia. No obstante, debe hacerse una distinción entre la transferencia de la titularidad al acreedor y el supuesto de una retención de dicha titularidad por el proveedor o por la entidad que financie el precio de compra de los bienes corporales vendidos. En aquellos ordenamientos en donde la retención de la titularidad para dicho fin es una práctica reconocida, esos bienes corporales no siempre entrarán a formar parte de la masa de la insolvencia, independientemente de si se equipara o no dicha retención al acto

constitutivo de una garantía real. El derecho interno tal vez desee amparar al proveedor y a toda entidad que financie el precio de compra de un bien frente a los créditos concurrentes de otros acreedores, al liquidarse los bienes y el negocio de su común deudor en el marco de un procedimiento de insolvencia. Ahora bien, incluso en esos países tal vez no quepa excluir dichos bienes de la masa en un procedimiento de reorganización porque prevalecerá el interés de este tipo de procedimiento por mantener a la empresa como negocio en marcha. En todo caso, la presente Guía recomienda (ver A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.5, párrs. 11 a 14 y A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.7, párrs. 23 y 24) que el régimen de las operaciones garantizadas de estos países exija de este tipo de proveedores que den a conocer toda garantía real constituida sobre los bienes vendidos, a fin de que los demás acreedores del deudor tengan conocimiento de esas garantías.

[Nota para ambos Grupos de Trabajo: Los Grupos de Trabajo tal vez deseen examinar si deben formar parte de la masa de la insolvencia: i) los bienes que el deudor haya transferido como garantía a un acreedor garantizado o los bienes sobre los cuales el vendedor u otro financiero del precio de compra retenga la titularidad hasta que el deudor haya abonado íntegramente su precio de compra (ver cap. III, sección A.3), y ii) los bienes transferidos en garantía al deudor insolvente o los bienes vendidos por el deudor insolvente sobre los cuales éste retenga la titularidad hasta que se le haya abonado íntegramente su precio.]

13. Algunos acreedores garantizados han de participar de todos modos en el procedimiento de insolvencia, por poseer no sólo créditos garantizados sino también créditos ordinarios. Esta situación se dará no sólo cuando el acreedor disponga de dos créditos independientes de los que uno sólo esté garantizado, sino también cuando su crédito garantizado lo esté por una suma inferior a su valor total (es decir, cuando el valor del bien gravado sea inferior al de la obligación garantizada del deudor). En ese supuesto, el acreedor garantizado dispondrá de un crédito garantizado hasta el importe del valor del bien gravado y de un crédito ordinario por la diferencia entre el valor del bien gravado y el importe total de su crédito (ver también secc. A.3.b).

14. Un régimen de la insolvencia debe prever el momento y el método que se ha de seguir para determinar el valor económico de una garantía real. En principio, ese valor deberá determinarse a raíz de la apertura oficial del procedimiento de insolvencia. El método a seguir para determinar dicho valor dependerá normalmente de la vía seguida para reconocer la validez de los créditos frente a la masa deudora (ver en A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.13 diversas vías posibles para la admisión de créditos frente a la masa, incluidos los créditos garantizados).

15. Al margen del supuesto de insolvencia, el acuerdo de garantía tal vez estipule que la garantía real se extienda al producto de los bienes gravados y a ciertos bienes ulteriormente adquiridos. El régimen de la insolvencia deberá determinar si el acreedor garantizado seguirá teniendo o no derecho a ese producto y a los bienes que se adquieran tras la apertura del procedimiento de insolvencia. El producto resultante de la enajenación de los bienes gravados constituye en efecto un bien sucesor o sustitutivo de esos bienes y en principio debería salvaguardar el valor económico de la garantía real. En cambio, el producto obtenido en forma de frutos o utilidades de los bienes gravados no será literalmente su sucesor

o sustituto, sino que representa un incremento natural al que todas las partes normalmente esperan que se aplique la garantía real. No obstante, en la medida en que el representante de la insolvencia haya de contraer gastos en relación con ese producto, esos gastos habrán de recaer en definitiva sobre el acreedor garantizado, en vez de ser sufragados por la masa de la insolvencia. En cambio, los bienes adquiridos por la masa con posterioridad a la apertura del procedimiento y sobre los que tal vez el acreedor garantizado estime tener una garantía real, al margen de ese procedimiento, ni son sustitutos de los bienes gravados ni son utilidades o frutos naturales reportados por esos bienes. Salvo que el acreedor garantizado haya otorgado a la empresa nueva financiación, su argumento en pro de que se reconozca la extensión de su garantía sobre dichos nuevos bienes será menos convincente.

b. Limitaciones de la ejecutoriedad de las garantías reales

16. Muchos regímenes de la insolvencia limitan los derechos de los acreedores para entablar actuaciones frente al deudor una vez abierto un procedimiento de insolvencia, mediante la imposición de alguna moratoria o paralización. Esta paralización puede ser automática o quedar a discreción de un tribunal que actúe de oficio o a instancia de parte. En algunos ordenamientos esa paralización será aplicable a todos los acreedores, tanto ordinarios como garantizados. Se aducen las mismas razones para paralizar la ejecución de las garantías reales que para incluir los bienes gravados en la masa de la insolvencia (ver párr. 13). Estas limitaciones pueden, no obstante, tener un efecto adverso sobre la disponibilidad de crédito y sobre su costo, por lo que todo régimen de la insolvencia debe buscar la forma de conciliar estos intereses contrapuestos (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.6).

17. En algunos regímenes de la insolvencia, el tribunal estará facultado para dictar medidas cautelares que preserven los bienes de la masa durante el período entre la presentación de una solicitud de apertura y la resolución adoptada por el tribunal al respecto. Estos regímenes facultan normalmente a los tribunales para dictar toda medida cautelar oportuna, ya sea de oficio o a instancia de parte. De ser otorgables, dichas medidas paralizarán normalmente toda actuación del acreedor garantizado por tomar posesión de los bienes gravados o por ejecutar de alguna otra forma su garantía real. Habida cuenta de que esas medidas son provisionales y se dictan antes de declararse o no abierto un procedimiento de insolvencia, puede que el tribunal exija, de todo acreedor que las solicite, que presente pruebas de que son necesarias y, en algunos casos, que deposite alguna caución para responder de todo gasto o daño que se pueda ocasionar.

18. Salvo raras excepciones (ver párr. 11), esa necesidad de paralizar, por un período tal vez largo, la ejecución de las garantías reales será menos acuciante si el procedimiento es de liquidación. En la mayoría de los supuestos de liquidación, el representante de la insolvencia venderá por separado los bienes de la masa, sin tratar de vender la empresa como negocio en marcha. Ello se debe a diversas razones, entre las que cabe citar el supuesto de que el régimen de la insolvencia no haya previsto que la paralización sea aplicable a los acreedores garantizados, pero que prevea en cambio la apertura de negociaciones entre el deudor insolvente y sus acreedores con anterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia, con miras a optimizar el resultado para todos

los interesados. Cabe también prever que dicha paralización sea automáticamente levantada al término de un breve plazo (por ejemplo de 30 días), salvo que se obtenga un mandato judicial para prorrogarla por algún motivo previsto en el régimen de la insolvencia. Cabe citar como motivos posibles para solicitar esa prórroga que se haya probado que existe una posibilidad razonable de que la empresa pueda ser vendida como negocio en marcha, y de que esa venta maximizará el valor de la empresa para todos los acreedores y no ocasionará ningún perjuicio indebido a los acreedores garantizados. Otra posibilidad es dejar que el tribunal que supervise el procedimiento de insolvencia decida, a la luz de ciertos criterios legalmente prescritos, si levantará o no la paralización (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.6, párrs. 80 a 83; 91 y 92).

19. Esa paralización de las actuaciones tiene mayor razón de ser cuando se opta por un procedimiento de reorganización. El objetivo de este procedimiento es reestructurar la empresa de modo que resulte económicamente viable, restaurando así su viabilidad comercial y financiera, maximizando eventualmente el reembolso de las sumas adeudadas a los acreedores y manteniendo puestos de trabajo. Tal vez ello entrañe reorganizar la financiación de la empresa, reestructurando ciertas deudas, reduciendo algunas o convirtiendo algunas otras en capital social, así como procediendo a la venta de una parte o de la totalidad de la empresa como negocio en marcha. La retirada de los bienes gravados de una empresa puede frustrar toda tentativa de proseguir el negocio y de vender la empresa como negocio en marcha. Por consiguiente, cabe que el régimen de la insolvencia extienda la paralización a los acreedores garantizados durante el tiempo que sea necesario para formular y presentar un plan de reorganización a los acreedores y ponerlo luego en práctica (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.6, párr. 91).

20. Para todo supuesto en el que se paralice una demanda de ejecución presentada por un acreedor garantizado, el régimen de la insolvencia deberá prever medidas que salvaguarden el valor económico de su garantía real sobre el bien gravado. Cabe citar como salvaguardas eventualmente otorgables: un mandato judicial ordenando el pago en metálico de los intereses debidos por el importe del crédito garantizado; la indemnización de toda merma de valor del bien gravado, y la constitución en garantía de otros bienes adicionales o sucedáneos de los ya gravados. La necesidad de esas salvaguardas es particularmente acuciante cuando se trata de bienes gravados perecederos o fungibles (como el dinero en efectivo o sus equivalentes).

21. Cabe también que el régimen de la insolvencia exonerare al acreedor garantizado de la paralización autorizando, en ciertos casos, al representante de la insolvencia a entregar los bienes gravados al acreedor garantizado. Como posibles motivos para levantar la paralización respecto de esos bienes cabe citar el supuesto de que esos bienes no sean esenciales para la masa de la insolvencia ni para la venta o rehabilitación de la empresa, así como el supuesto de que no sea viable, o que resulte excesivamente oneroso para la masa, amparar el valor de la garantía real y el supuesto de que el representante de la insolvencia no haya vendido o abandonado los bienes gravados en el momento oportuno. Un régimen de la insolvencia puede prever asimismo que, una vez que se haya levantado la paralización respecto de determinados bienes gravados, el acreedor garantizado podrá utilizar, si así lo desea y a sus expensas, todo mecanismo que se haya previsto en el procedimiento de insolvencia para la venta de dichos bienes.

22. Cuando el valor de los bienes gravados sea superior al del crédito garantizado, la masa de la insolvencia gozará de un derecho sobre el excedente si han de liquidarse los bienes. De no haberse declarado la insolvencia, el acreedor garantizado tendría que dar cuenta al otorgante de la suma excedentaria reportada por la venta del bien gravado. De enajenarse esos mismos bienes estando abierto un procedimiento de insolvencia, el excedente deberá ser distribuido entre los restantes acreedores. Respecto de a quién incumbe disponer del bien gravado, deberá decidirse si un mismo criterio debe regir la enajenación del bien gravado, tanto si se efectúa al margen como en el marco de un procedimiento de insolvencia. Por ejemplo, si el régimen de las operaciones garantizadas aplicable prevé que sea el acreedor garantizado quien enajene el bien gravado, la cuestión a resolver será la de determinar, caso de abrirse un procedimiento de insolvencia, si el acreedor garantizado seguirá estando facultado para enajenar dicho bien o si la enajenación habrá de hacerse bajo el control del representante de la insolvencia. Un régimen de la insolvencia puede establecer que en el marco de un procedimiento de liquidación se entreguen al acreedor garantizado los bienes gravados en caso de que exista una posibilidad razonable de que éste los venda con mayor facilidad y a un precio más alto. En todo caso, debe establecerse con claridad que todo excedente que reste, después de pagar todo gasto razonable y de satisfacer el crédito garantizado, deberá volver a la masa de la insolvencia.

c. Participación de los acreedores garantizados en el procedimiento de insolvencia

23. Si se exige que los acreedores garantizados participen en el procedimiento de insolvencia, el régimen de la insolvencia deberá prever alguna vía para que esa participación sea conducente a la salvaguarda de los derechos de esos acreedores (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.11). Por ejemplo, al notificarse a los acreedores la apertura de un procedimiento de insolvencia se deberá indicar a todo acreedor garantizado si deberá o no presentar su crédito al concurso general y en qué condiciones deberá hacerlo¹. Los acreedores garantizados han de gozar como mínimo de los mismos derechos que los demás acreedores que participen en el procedimiento judicial.

24. Además, si el régimen de la insolvencia ha previsto que el representante de la insolvencia sea asesorado por un comité de acreedores, la ley deberá prever una representación adecuada de los acreedores garantizados en ese comité. Podrá optarse entre nombrar representantes de los acreedores garantizados en el comité de acreedores ordinarios o formar un comité aparte para los acreedores garantizados. Toda inquietud de que las sesiones de un comité general se vean dominadas por los acreedores garantizados, en detrimento de los demás, podría ser mitigada limitando el número de cuestiones sobre las que podrán votar los acreedores garantizados. Por ejemplo, su derecho de voto podría quedar restringido a la selección del representante de la insolvencia y a todo asunto que guarde una relación directa con los bienes gravados o la salvaguarda debida del valor de toda garantía real.

¹ Respecto de la notificación a los acreedores extranjeros, ver artículo 14 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza y párrs. 106 a 111 de la Guía para su incorporación al derecho interno.

d. *Validez de las garantías reales y acciones de impugnación*

25. Como principio de orden general, toda garantía real válida frente a terceros, al margen de un procedimiento de insolvencia, deberá ser tenida por válida en el marco de dicho procedimiento. Ahora bien, podrá impugnarse la validez de una garantía real, en el marco de un procedimiento de insolvencia, por motivos similares a los que puedan ser alegados para impugnar cualquier otro crédito. Muchos ordenamientos permiten, por ejemplo, que el representante de la insolvencia tache de nulidad (“impugne”) o invalide de cualquier otro modo toda cesión fraudulenta o preferencial efectuada por el deudor insolvente dentro de cierto plazo previo a la apertura del procedimiento de insolvencia. La constitución o la cesión de una garantía real no deja de ser una cesión de un derecho real que estará, por ello mismo, sujeta al régimen general de toda cesión, por lo que si esa operación ha sido fraudulenta o preferencial, el representante de la insolvencia deberá estar facultado para impugnar o invalidar de algún otro modo la garantía real así cedida o así creada. Ello significa que una garantía real, que sea válida con arreglo al régimen de las operaciones garantizadas de cierto país, podrá ser invalidada, en determinadas circunstancias, con arreglo al régimen de la insolvencia de ese mismo país (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.9). En todo caso, en el régimen de la insolvencia deberá enunciarse en términos claros y previsibles todo motivo que pueda dar lugar a la impugnación de una garantía real. Todo producto reportado por el bien gravado, tras la apertura del procedimiento de insolvencia, será abonable al acreedor garantizado (ver párr. 15), salvo que tal pago sea fraudulento o pueda impugnarse a tenor de alguna otra norma por lo demás aplicable.

e. *Prelación relativa de las garantías reales*

26. En todo régimen de las operaciones garantizadas se define el orden de prelación de los créditos respecto de los bienes gravados. En circunstancias excepcionales, el régimen de la insolvencia puede introducir ciertas alteraciones en ese orden (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14). Por ejemplo, el régimen de la insolvencia suele dar prelación a las siguientes categorías de créditos: salarios por cobrar y prestaciones salariales no percibidas, créditos abonables por concepto de daños ecológicos y créditos fiscales (“créditos privilegiados”). Si bien la mayoría de los ordenamientos sólo reconocen la prelación de estos créditos respecto de los créditos ordinarios, algunos extienden esa prelación a los créditos garantizados.

[Nota para ambos Grupos de Trabajo: Los Grupos de Trabajo tal vez deseen examinar la posibilidad de añadir un párrafo que dijera: “El régimen de la insolvencia altera a veces el orden de prelación de los créditos, tanto garantizados como ordinarios, previo a la apertura del procedimiento de insolvencia, al reservar una parte de la masa patrimonial, incluidos aquellos de sus bienes que estén gravados, para ciertas categorías de acreedores ordinarios, como los empleados del deudor o personas que hayan interpuesto una demanda contra él por lesiones corporales. Para desalentar toda conducta abusiva por parte de los acreedores garantizados, previa a la apertura de un procedimiento de insolvencia, algunos regímenes prevén que en supuestos excepcionales se podrá restar prelación a la garantía real de un acreedor garantizado. Cabe citar, a título de ejemplo, el supuesto de que, con anterioridad a la apertura del procedimiento, un

acreedor garantizado imponga a la empresa alguna decisión importante o se comporte con notoria falta de equidad frente a la empresa o frente a los demás acreedores.”]

27. Cuanto más inciertos sean el número y la cuantía de los créditos que obtendrán precedencia sobre los créditos de los acreedores garantizados, tanto menor será la cuantía y mayor el precio del crédito otorgado por estos últimos. Por consiguiente, es esencial limitar el número y la importancia financiera de las excepciones que puedan menoscabar la prelación de los créditos de los acreedores garantizados y que esas excepciones sean transparentes y previsibles en cuanto a su existencia y cuantía. Por ejemplo, esas excepciones deberán estar enunciadas no sólo en el derecho laboral o fiscal aplicable, sino también en los regímenes de la insolvencia y de las operaciones garantizadas.

28. El representante de la insolvencia podrá incurrir en gastos por concepto de mantenimiento de los bienes gravados, que deberá poder pagar con cargo a los fondos generales de la masa de la insolvencia. Dado que esos gastos de administración preservan el valor económico de la garantía real, no otorgarles prelación sobre el crédito del acreedor garantizado supondría un enriquecimiento injusto del acreedor garantizado a expensas de los acreedores ordinarios. Conviene, no obstante, que el régimen de la insolvencia limite esa prelación a todo gasto justificado, no dando así lugar a que se hagan gastos injustificados por ese concepto. Por regla general, el régimen de la insolvencia no debe imponer sobre los bienes gravados ninguna sobretasa por concepto de administración general del procedimiento de insolvencia. Cabría hacer una excepción cuando el valor de los bienes gravados sea inferior al importe total del crédito del acreedor garantizado, no se disponga de otros bienes para este fin y el acreedor garantizado no haya objetado la apertura del procedimiento de insolvencia.

f. *Financiación otorgada con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia*

29. A fin de que el procedimiento de insolvencia reporte el máximo beneficio posible a todos los acreedores, sea por medio de la liquidación de la empresa o de su reorganización, el representante de la insolvencia deberá disponer de fondos suficientes para sufragar los gastos que entrañe el recurso a una u otra vía. En un supuesto de liquidación, dichos gastos serán, entre otros, los que entrañe el cometido de preservar y proteger los bienes del deudor hasta que se vendan o enajenen de algún otro modo. En el caso de una reorganización, esos gastos incluirán además los salarios y otros gastos de explotación que permitan que la empresa deudora prosiga sus actividades como negocio en marcha durante el procedimiento de insolvencia.

30. En algunos casos, el representante de la insolvencia dispondrá de liquidez suficiente para financiar tales gastos previsibles, en efectivo o en bienes convertibles en efectivo (como el producto anticipado de los créditos por cobrar). Sin embargo, esos bienes tal vez ya estén gravados por alguna garantía válidamente constituida a favor de los acreedores del deudor antes de la apertura del procedimiento de insolvencia (por ejemplo, un prestamista que goce de una garantía real sobre todo crédito por cobrar del deudor que nazca de la venta de sus existencias). Puede suceder que al hacer uso el representante de la insolvencia de dichos bienes durante el procedimiento de insolvencia se merme, o incluso se

destruya, el valor económico de la garantía real sobre ellos constituida. Por ende, deberá autorizarse al representante de la insolvencia a que utilice esos bienes en el procedimiento de insolvencia sólo cuando quede amparado el derecho de todo acreedor garantizado a recibir el valor económico de sus garantías reales, previas a la apertura del procedimiento. De lo contrario, todo acreedor garantizado eventual se mostrará reacio a otorgar crédito a un deudor sabiendo que, de serle abierto un procedimiento de insolvencia, correría el riesgo de perder el valor económico de sus garantías reales, al ser utilizados los bienes gravados en el curso del procedimiento.

31. En otros casos, los activos disponibles y el flujo de caja o de tesorería correspondiente a la masa de la insolvencia no alcanzarán para sufragar los gastos del procedimiento de insolvencia y el representante de la insolvencia deberá obtener financiación de terceros. Esa financiación podrá consistir en el crédito otorgado, por los vendedores de bienes y servicios, al deudor o en préstamos u otras formas de crédito otorgadas por prestamistas. Sucede a menudo que esos vendedores y prestamistas son los mismos que operaban con el deudor antes de la apertura del procedimiento de insolvencia. Estos agentes financieros no suelen estar dispuestos a otorgar crédito a una masa de la insolvencia si no se les asegura de forma apropiada (concediéndoles sea un derecho de prelación, sea garantías reales sobre los bienes del deudor insolvente) que se les reembolsarán las sumas adeudadas. En este caso también puede suceder que esos bienes ya estén gravados con garantías reales válidamente constituidas a favor de los acreedores del deudor antes de la apertura del procedimiento de insolvencia y, por el motivo explicado en el párrafo anterior, no deberá otorgarse ningún derecho de prelación o garantía real alguna, sobre los bienes existentes o futuros del deudor insolvente, a ningún nuevo acreedor del que se solicite crédito para la masa de la insolvencia, salvo en la medida que se ampare el derecho, a recibir el valor económico de su garantía real, de todo titular de una garantía real previa a la apertura del procedimiento de insolvencia.

32. Así pues, en todo arreglo financiero de esta categoría (designada colectivamente “financiación otorgada tras la apertura del procedimiento de insolvencia”) es indispensable que se proteja el valor económico de las garantías reales de los acreedores garantizados que se hayan constituido antes de esa apertura para que esos acreedores no se vean perjudicados injustificadamente. Si el valor de los bienes gravados de los acreedores garantizados existentes fuera considerablemente superior al de la cuantía de las obligaciones garantizadas que se les adeudan, tal vez no será necesario en un principio prestar particular protección a esos acreedores (a reserva del derecho de los acreedores a demandar medidas de amparo más adelante, caso de alterarse la situación). No obstante, en muchos casos, el valor de los bienes gravados apenas excede del valor garantizado, por lo que deberá otorgarse a los acreedores garantizados previos a la apertura ciertas medidas de protección suplementaria que preserven el valor económico de sus garantías reales, tal vez en forma de pagos periódicos o en forma de una extensión de su garantía real a otros bienes en sustitución de los bienes gravados que el representante de la insolvencia haya utilizado o haya vuelto a gravar en garantía de un nuevo préstamo.

33. Al brindar protección suplementaria a un acreedor, cuya garantía real sea anterior a la apertura del procedimiento, es igualmente importante que el importe de la garantía suplementaria que se le conceda no supere el importe que le

correspondería por su garantía, si no se hubiera negociado financiación posterior a la apertura del procedimiento de insolvencia. Ninguna forma de garantía real suplementaria que se conceda debe suponer para el acreedor una mejora de su situación previa a la apertura del procedimiento de insolvencia, por ejemplo, garantizándole obligaciones que no estuvieran ya garantizadas. Toda forma de garantía real suplementaria que obtenga deberá servir únicamente para salvaguardar su derecho a que se compense con cargo a la masa de la insolvencia toda merma del valor de los bienes gravados, con anterioridad a la apertura, por su garantía real, que sea imputable a la administración de la masa.

34. En algunos ordenamientos, el régimen de la insolvencia regula explícitamente la financiación otorgada con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia; en otros, en cambio, no contiene disposición alguna al respecto y la financiación se otorga en virtud de un acuerdo negociado entre el nuevo acreedor y el representante de la insolvencia. En ambos ordenamientos se prevé a menudo que la financiación será otorgada únicamente después de que el foro competente haya dictado una orden, previa audiencia de todas las partes afectadas que deberán ser convocadas.

35. En la presente *Guía* se recomienda incorporar al régimen de la insolvencia las disposiciones que regulen la financiación otorgada con posterioridad a la apertura del procedimiento de insolvencia, de manera que un acreedor que considere la posibilidad de otorgar crédito a un deudor solvente pueda determinar con facilidad y tener en cuenta las circunstancias en que podrá otorgarse ese tipo de financiación, la normativa que le sea aplicable y los efectos que tendrá en los derechos de todas las demás partes, a fin de que pueda obrar con conocimiento de causa al decidir si otorga o no crédito (el tema se examina también en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14).

g. Procedimiento de reorganización

36. El objetivo principal de todo procedimiento de reorganización es maximizar el valor de la empresa deudora en beneficio de todos los acreedores formulando un plan para reorganizarla, así como para proteger las inversiones y preservar los puestos de trabajo. Para alcanzar dichos objetivos, puede que sea necesario que el acreedor garantizado participe en la reorganización, en particular cuando los bienes gravados deban ser utilizados en la empresa del deudor insolvente para posibilitar su reorganización y para que éste pueda llevar adelante sus negocios una vez que haya superado la insolvencia.

37. No obstante, un corolario importante de la participación del acreedor garantizado en el procedimiento de reorganización es que dicho acreedor no sufra mayor perjuicio que el que habría sufrido si hubiera ejercido al margen del procedimiento de insolvencia su derecho de ejecución para enajenar los bienes gravados y destinar el producto del acto de enajenación a las obligaciones garantizadas. Lo cierto es que, por regla general, deberá preservarse y mantenerse el valor económico de las garantías reales del acreedor garantizado durante el procedimiento de reorganización. De lo contrario, la incertidumbre generada por el hecho de que el acreedor garantizado no pueda confiar en recibir el valor económico de su garantía real si se opta por reorganizar la empresa deudora en un procedimiento de insolvencia podría inducir de entrada a ese acreedor a no otorgar crédito al deudor o a otorgárselo a

un costo más alto. Además, la preservación de ese valor será también un factor indispensable para obtener la financiación que necesitará el deudor insolvente para sufragar la aplicación del plan de reorganización y llevar adelante la empresa rehabilitada.

38. Claro que es posible que, si el acreedor garantizado participa en el procedimiento de reorganización, el plan de reorganización prevea medidas que menoscabarían sus garantías reales. Aun en ese caso, el acreedor garantizado tal vez esté dispuesto a aceptar ese perjuicio y, por consiguiente, el plan de reorganización. No obstante, si el acreedor garantizado se opone al plan de reorganización, se plantea el problema de si cabe obligarle, pese a su objeción, a que lo acate.

39. Cuando el régimen de la insolvencia aplicable disponga que el plan de reorganización podrá ser declarado vinculante para todo acreedor garantizado disconforme, deberá otorgársele al acreedor, como protección básica, la seguridad de que en ese plan no se disminuirá sin su consentimiento el valor económico de su garantía real. Deberá definirse con claridad y transparencia la protección que se dará a la garantía real del acreedor garantizado, de modo que éste pueda decidir si concederá o no crédito al otorgante de la garantía y, caso de concederlo, en qué condiciones lo hará con la certeza de saber que su garantía real quedará adecuadamente protegida si el otorgante fuera declarado deudor insolvente y si se aprobara un plan de reorganización de la empresa deudora contra el parecer expresado colectivamente por la categoría de acreedores garantizados o, individualmente, por el propio acreedor garantizado.

40. Cabe citar diversos modos de preservar el valor económico de las garantías reales del acreedor garantizado en el plan de reorganización, aun cuando éste afecte a dichas garantías. Cuando el plan prevea que el acreedor garantizado recibirá un pago en efectivo a cambio de las obligaciones garantizadas, dicho pago no deberá ser inferior a la suma que el acreedor garantizado habría recibido si hubiera ejercido al margen del procedimiento de insolvencia sus derechos de ejecución para enajenar los bienes gravados y destinar el producto del acto de enajenación a las obligaciones garantizadas. Cuando el plan prevea que el acreedor garantizado ha de levantar su garantía constituida sobre determinados bienes, deberá prever asimismo sustituir dichos bienes por otros de valor como mínimo equivalente, que quedarán sujetos a la garantía real del acreedor garantizado, a menos que el valor del resto de los bienes gravados restantes baste para pagar íntegramente lo adeudado al acreedor garantizado tras su enajenación o liquidación. Cuando el plan subordine las garantías reales del acreedor garantizado a las de otro acreedor garantizado, el valor de los bienes gravados deberá ser suficiente para pagar íntegramente, tras su enajenación o liquidación, la suma que se adeude tanto al acreedor garantizado que goce de prelación como al acreedor garantizado cuyas garantías reales hayan quedado subordinadas. Cuando el plan disponga que se pague gradualmente la cuantía de las obligaciones garantizadas que constituyan una deuda monetaria, el acreedor garantizado conservará sus garantías reales y el valor que corresponda en ese momento a los pagos futuros de las obligaciones garantizadas, después de operarse la reestructuración de las obligaciones garantizadas. Además, el tipo de interés que se pague por las obligaciones garantizadas reestructuradas previsto en el plan no será inferior a la cuantía que el acreedor garantizado habría recibido si hubiera ejercido sus derechos de ejecución al margen del proceso de insolvencia

para enajenar los bienes gravados y destinar el producto del acto de enajenación a las obligaciones garantizadas.

41. Sucederá a menudo que el poder o no preservar el valor económico de las garantías reales del acreedor garantizado, en el curso de un procedimiento de reorganización, será una cuestión más fáctica que jurídica. De ponerse en duda que se esté preservando el valor económico de las garantías reales en el curso de la reorganización, habrá que dirimir la cuestión a menudo determinando el valor en función de los mercados y de las condiciones imperantes en ellos. De hecho, esa valoración tal vez requiera un dictamen pericial, en particular si las garantías reales del acreedor garantizado, cuyo ejercicio se ha de suspender, recaen sobre valores bursátiles o bienes gravados cuyo valor actual dependa de la futura actuación comercial del otorgante, lo que supone que, al determinar el valor, tal vez haya que tener en cuenta los factores de riesgo que entrañe esa actuación. En ausencia de un acuerdo entre las partes litigantes, el tribunal competente tendrá que decidir a la luz de las pruebas que se presenten si se está preservando o no el valor económico de las garantías reales.

h. *Agilización del procedimiento de reorganización*

42. En los últimos años se ha prestado atención especial a la creación de procedimientos de reorganización acelerados (“procedimientos acelerados”) como medio de simplificar los trámites de reorganización de una empresa deudora y de sortear los gastos o las demoras propias de los procedimientos ordinarios, en supuestos en que todos los acreedores principales (por lo general, acreedores financieros), o un número considerable de ellos, logran ponerse de acuerdo sobre las condiciones de reorganización.

43. El procedimiento acelerado puede estructurarse como sigue: i) los acreedores comienzan por negociar las condiciones que se establecerán en un plan de reorganización antes de la apertura de un procedimiento de insolvencia ordinario; ii) se inicia luego un procedimiento de insolvencia ordinario, y iii) se presenta el plan de reorganización al foro competente para su aprobación por alguna vía acelerada (aunque sujeta a los mismos requisitos en materia de datos que han de darse a conocer a los acreedores del deudor y de votación por éstos, así como a otros requisitos procesales propios del procedimiento ordinario). Una vez aprobado, el plan de reorganización vinculará por igual a los acreedores disidentes que un procedimiento ordinario de reorganización (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.12). No obstante, algunas modalidades de procedimiento acelerado prevén una menor intervención del tribunal competente para conocer de la insolvencia, al depender más, en cambio, de los acuerdos que concierten entre sí los acreedores principales del deudor, dejándose en ellos únicamente abierto el recurso a la vía judicial para resolver determinadas cuestiones. Los procedimientos acelerados tal vez prevean también ciertos arreglos para obtener financiación tras la apertura del procedimiento de insolvencia y alguna vía acelerada de recurso judicial de las decisiones del tribunal que entienda en la causa de insolvencia.

44. A fin de promover la disponibilidad de crédito garantizado a un precio asequible, es indispensable que los procedimientos acelerados no frustren las expectativas razonables de los acreedores garantizados ni den lugar a situaciones que causen mayor pérdida al acreedor garantizado que la apertura de un procedimiento de insolvencia ordinario. Por ejemplo, un procedimiento acelerado no debe servir para privar, sin

su consentimiento, al acreedor garantizado de su capacidad, conforme a su garantía real, de realizar el valor económico íntegro de los bienes gravados que le corresponda y habrá de compensarse razonablemente al acreedor garantizado por toda merma de ese valor que derive de la utilización de esos bienes por el deudor durante el procedimiento. Además, el procedimiento acelerado no debe servir para frustrar las expectativas legítimas del acreedor garantizado, fundadas en sus documentos de crédito y en el derecho interno aplicable, en cuanto a la selección del foro o de la ley aplicable a su garantía.

45. Cabe afirmar en general que la disponibilidad en el derecho interno de procedimientos acelerados correctamente estructurados y que respondan a los principios analizados anteriormente servirá de estímulo a los acreedores para otorgar crédito garantizado.

B. Resumen y recomendaciones

46. En todo régimen de las operaciones garantizadas debe reconocerse el derecho de los acreedores garantizados al valor económico de sus garantías reales y a retener la prelación de que gozaban esas garantías antes de la apertura del procedimiento de insolvencia. Toda excepción a esta regla deberá ser limitada y establecerse de forma clara y previsible.

47. En principio, los bienes gravados deben ser incorporados a la masa de la insolvencia.

[Nota para ambos Grupos de Trabajo: los Grupos de Trabajo tal vez deseen considerar la posibilidad de añadir una recomendación acerca de si los bienes que hayan sido objeto de algún acuerdo de retención o de transferencia de la titularidad han de entrar o no a formar parte de la masa de la insolvencia (ver párr. 12 y la nota)].

48. Cuando el régimen de la insolvencia exija que los acreedores garantizados participen en el procedimiento de insolvencia, deberá velar asimismo por que esa participación les dote de medios eficaces para amparar sus propios derechos en el curso del procedimiento.

49. La diferencia entre un procedimiento de insolvencia destinado a liquidar los bienes de un deudor insolvente y otro destinado a rescatar o reorganizar su empresa puede dar lugar a que se paralice de modo distinto la ejecución de las garantías reales en uno y otro procedimiento. Con escasas excepciones (ver párr. 11), la necesidad de paralizar la ejecución de las garantías reales será menos imperiosa cuando el procedimiento de insolvencia sea de liquidación y no de reorganización. La imposición y duración de la paralización, así como los motivos por los que podrá levantarse dicha medida, deberán ser ajustados en consecuencia. En todo caso, se deberá dar a los acreedores garantizados salvaguardias que amparen adecuadamente el valor económico de sus garantías reales siempre que esa paralización postergue por cierto tiempo la ejecutoriedad de su garantía real.

50. A reserva de toda acción de impugnación que sea ejercitable, toda garantía real creada con anterioridad a la apertura de un procedimiento de insolvencia deberá ser igualmente válida con posterioridad a la apertura de ese procedimiento.

51. Por regla general, la apertura de un procedimiento de insolvencia no deberá alterar la prelación de todo crédito garantizado con anterioridad a la apertura de ese procedimiento. La certeza y transparencia de toda excepción que sea necesario hacer a dicha regla ayudará a evitar que tenga un impacto negativo sobre la disponibilidad y el precio del crédito otorgado.

52. Todo régimen de la insolvencia debe regular explícitamente lo relativo a la financiación otorgada con posterioridad a la apertura de un procedimiento de insolvencia, de modo que un acreedor que vaya a conceder un crédito a un deudor antes de dicha apertura pueda evaluar debidamente la posibilidad de que se llegue a negociar ese tipo de financiación antes de dar crédito al deudor (ver A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14).

53. Un procedimiento acelerado no deberá frustrar las expectativas razonables de los acreedores garantizados ni dar lugar a situaciones que causen mayor pérdida al acreedor garantizado que la apertura de un procedimiento de insolvencia ordinario.

C. Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor realizada en su tercer período de sesiones (Nueva York, 3 a 7 de marzo de 2003)

(A/CN.9/532) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-6	742
II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES	7-12	743
III. DELIBERACIONES Y DECISIONES	13-14	743
IV. PREPARACIÓN DE UNA GUÍA LEGISLATIVA SOBRE LAS OPERACIONES GARANTIZADAS	15-108	743
Capítulo VIII. Derechos y obligaciones de las partes con anterioridad al incumplimiento (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8)	15-35	743
A. Limitaciones	15	743
B. Reglas de derecho supletorio	16-17	744

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
C. Deber de custodia	18-20	744
D. Derecho a ser reembolsado de todo gasto razonable	21	744
E. Deber de mantener los bienes gravados en forma identificable	22	744
F. Deber de adoptar medidas para salvaguardar los derechos del deudor	23	744
G. Derecho a destinar las rentas del bien gravado al pago de la obligación garantizada	24	744
H. Derecho a ceder la obligación garantizada y la garantía real	25-26	745
I. Derecho a “subpignorar” el bien gravado	27	745
J. Derecho a asegurarse contra toda pérdida o daño del bien gravado	28	745
K. Deber de llevar un expediente o una contabilidad adecuada	29	745
L. Derecho a usar, mezclar y procesar el bien gravado	30	745
M. Deber de devolver el bien gravado a raíz del pago de la obligación garantizada	31	745
N. Resumen y recomendaciones	32-35	745
Capítulo XI. Conflicto de leyes y aplicación territorial (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.11)	36-57	746
Observaciones generales	36-41	746
A. Régimen aplicable a la constitución, publicidad y prelación de la garantía real	42-47	746
B. Autonomía de las partes respecto de la ley aplicable a la constitución de una garantía real	48	747
C. Cambio subsiguiente en el factor de conexión	49	747
D. Ley aplicable a la ejecución de una garantía real	50	747
E. Efecto de una declaración de insolvencia sobre la ley aplicable	51-54	748
F. Alcance de las reglas aplicables en materia de conflictos de leyes	55-57	748
Capítulo XII. Cuestiones de transición (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.12)	58-72	748
Observaciones generales	58-61	748
A. Fecha de validez	62	749
B. Período transitorio	63-65	749
C. Orden de prelación	66-72	749
Capítulo III. Prácticas básicas en materia de garantías reales (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2)	73-91	750
A. Prenda	73-75	750
B. Garantía real sin desplazamiento o no posesoria	76-77	750
C. Garantías reales sobre bienes inmateriales	78	751
D. Transferencia de la titularidad para fines de garantía	79	751
E. Retención de la titularidad	80-84	751
F. Régimen global uniforme de las garantías reales	85	752
G. Resumen y recomendaciones	86-91	752
Capítulo IV. Constitución de garantías reales (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.3)	92-108	753
A. Introducción	92	753
B. Accesoriedad de la garantía real	93-94	753
C. Limitaciones de los tipos de obligaciones que podían garantizarse	95	753
D. Diversidad de las obligaciones garantizables	96-97	753
E. Descripción	98-99	753
F. Bienes gravables	100-101	753
G. Bienes futuros	102-103	753
H. Bienes no identificados específicamente	104-105	754
I. Hipoteca de establecimiento mercantil y cargas flotantes	106-108	754
V. FUTURA LABOR	109	754

I. INTRODUCCIÓN

1. En su presente período de sesiones, el Grupo de Trabajo continuó su labor relativa a la elaboración de un régimen jurídico eficaz sobre las garantías reales correspondientes a las mercancías relacionadas con una actividad comercial¹. La decisión de la Comisión de empezar a trabajar en el ámbito del régimen legal de los créditos garantizados se adoptó en respuesta a la necesidad de un régimen jurídico eficaz que eliminara todo obstáculo jurídico para la negociación de créditos garantizados y favoreciera de este modo la disponibilidad y el costo del crédito financiero negociado².

2. En su 33.º período de sesiones (celebrado en 2000), la Comisión examinó un informe preparado por la Secretaría sobre las cuestiones que se debían abordar en el ámbito del régimen legal de los créditos garantizados (A/CN.9/475). En dicho período de sesiones, la Comisión convino en que el régimen del crédito financiero garantizado era un tema importante que se señalaba a su atención en el momento oportuno, en vista de sus estrechos vínculos con la labor que realizaba sobre el régimen de la insolvencia. Se consideró en general que la modernización del régimen legal del crédito financiero garantizado podía repercutir notablemente en la oferta de crédito y su costo, y con ello en el comercio internacional. Además, se consideró en general que un régimen legal moderno del crédito financiero garantizado podía aliviar la desigualdad en cuanto al acceso a crédito de bajo costo entre las empresas de países desarrollados y de países en desarrollo, así como en su participación en las ventajas del comercio internacional. Sin embargo, se advirtió que dicho régimen debía procurar tratar con equidad a todo acreedor, ya fuera titular de un crédito privilegiado, garantizado o no garantizado, a fin de ser aceptable para los Estados. Además, se señaló que, habida cuenta de la política posiblemente divergente de los Estados, sería conveniente adoptar un enfoque flexible orientado a la preparación de un cuerpo de principios complementado por una guía, en lugar de una ley modelo³.

3. En su 34.º período de sesiones (celebrado en 2001), la Comisión examinó otro informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/496) y convino en que se debían realizar actividades habida cuenta de la posible repercusión económica favorable de un régimen legal moderno de los créditos garantizados. Se señaló que la experiencia había demostrado que las deficiencias en dicha esfera podían tener efectos negativos importantes en el sistema económico y financiero de los países. Además, se indicó que un marco jurídico eficaz y previsible tenía ventajas macroeconómicas a corto y a largo plazo. Concretamente, a corto plazo, cuando los países afrontaban crisis en su sector financiero, era necesario contar con un marco jurídico eficaz y previsible, en particular en términos de la ejecución de los créditos financieros, a fin de ayudar a los bancos y a otras instituciones financieras a controlar el deterioro eventual de sus créditos mediante alguna vía de ejecución rápida, y de facilitar la reestructuración o reorganización de empresas en dificultades, creando un mecanismo

crediticio que incentivara la financiación provisional. A largo plazo, no cabe duda de que un marco legal eficiente de las garantías reales serviría de aliciente para financiar el crecimiento económico. De hecho, sin facilitar el acceso a crédito financiero asequible no sería posible fomentar el crecimiento económico, la competitividad y el comercio internacional, porque las empresas no podrían desarrollar plenamente su potencial⁴. En cuanto a la forma que se diera al trabajo, la Comisión consideró que una ley modelo resultaría demasiado rígida y tomó nota de las sugerencias en pro de que se preparara un cuerpo de principios complementado por una guía legislativa que incluyera recomendaciones⁵.

4. En su primer período de sesiones (celebrado en Nueva York del 20 al 24 de mayo de 2002), el Grupo de Trabajo examinó los capítulos I a V y X (A/CN.9/WG.VI/WP.2 y Add. 1 a 5 y 10) del primer proyecto de guía preliminar sobre las operaciones garantizadas, preparado por la Secretaría. En dicho período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara versiones revisadas de estos capítulos (véase el documento A/CN.9/512, párr. 12). Además, en ese período de sesiones, se sugirió presentar al Grupo de Trabajo algunos sistemas modernos para la inscripción de derechos en un registro a fin de que dispusiera de la información requerida para responder a las inquietudes expresadas con respecto a la inscripción registral de las garantías reales constituidas sobre bienes muebles (véase el documento A/CN.9/512, párr. 65). En el mismo período de sesiones, el Grupo de Trabajo convino en la necesidad de coordinarse con el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) sobre las cuestiones de interés común, e hizo suyas las conclusiones del Grupo de Trabajo V con respecto a estos asuntos (véase el documento A/CN.9/512, párr. 88).

5. En su 35.º período de sesiones (celebrado en 2002), la Comisión examinó el informe del primer período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/512). Se opinó en general que la guía legislativa constituía una gran oportunidad para que la Comisión prestara asistencia a los Estados en orden a la promulgación de un régimen legal moderno de las operaciones de crédito garantizadas, que se consideró en general una condición necesaria, aunque no suficiente por sí sola, para mejorar el acceso a créditos de bajo costo, lo que facilitaría el movimiento transfronterizo de mercancías y servicios, el desarrollo económico y, en último término, las relaciones amistosas entre los Estados. A ese respecto, la Comisión tomó nota con satisfacción de que el proyecto había concitado la atención de organizaciones internacionales, gubernamentales y no gubernamentales y de que algunas de ellas habían participado intensamente en las deliberaciones del Grupo de Trabajo. En el período de sesiones, la Comisión consideró también que la iniciativa de la Comisión era sumamente oportuna, en vista no sólo de ciertas iniciativas de índole legislativa en curso, de ámbito nacional e internacional, sino también en razón de la propia labor de la Comisión relativa al régimen de la insolvencia. Tras un debate, la Comisión confirmó el mandato asignado al Grupo de Trabajo en su 34.º período de sesiones de preparar un régimen jurídico eficiente para la constitución de garantías reales sobre mercancías, y en particular sobre mercancías inventariadas. Además, la Comisión confirmó que el mandato del Grupo de Trabajo se

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 358.

² *Ibid.*, quincuagésimo quinto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párr. 455, y quincuagésimo sexto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 347.

³ *Ibid.*, quincuagésimo quinto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/55/17)*, párr. 459.

⁴ *Ibid.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, *Suplemento No. 17 (A/56/17)*, párr. 351.

⁵ *Ibid.*, párr. 357.

debía interpretar en sentido lato a fin de obtener un resultado flexible, en forma de una guía legislativa⁶.

6. En su segundo período de sesiones (celebrado en Viena del 17 al 20 de diciembre de 2002), el Grupo de Trabajo examinó los capítulos VI, VII y IX (A/CN.9/WG.VI/WP.2 y Add. 6, 7 y 9) de un primer anteproyecto de guía sobre las operaciones de crédito garantizadas, preparado por la Secretaría. En dicho período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara versiones revisadas de estos capítulos (véase el documento A/CN.9/531, párr. 15). Con ocasión de ese período de sesiones y conforme se había sugerido en el primer período de sesiones del Grupo de Trabajo (véase el documento A/CN.9/512, párr. 65), se hizo una presentación oficiosa de los sistemas de inscripción registral, de las garantías reales constituidas sobre bienes muebles, de Nueva Zelanda y Noruega. Justo antes de este período de sesiones, los Grupos de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y VI (Garantías Reales) celebraron su primer período de sesiones conjunto (Viena, 16 a 17 de diciembre de 2002), durante el cual se examinó la versión revisada del antiguo capítulo X (nuevo capítulo IX; A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.5) sobre la insolvencia. En dicho período de sesiones, se pidió a la Secretaría que preparara una versión revisada de dicho capítulo (véase el documento A/CN.9/535, párr. 8).

II. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

7. El Grupo de Trabajo, que estuvo integrado por todos los Estados miembros de la Comisión, celebró su tercer período de sesiones en Nueva York del 3 al 7 de marzo de 2003. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros de la Comisión: Alemania, Argentina (que alterna anualmente con el Uruguay), Austria, Brasil, Camerún, Canadá, China, Colombia, España, Estados Unidos de América, Federación de Rusia, Francia, Hungría, India, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, Kenya, Lituania, Marruecos, México, Paraguay, Singapur, Sudán, Suecia y Tailandia.

8. Asistieron al período de sesiones observadores de los Estados siguientes: Australia, Filipinas, Islas Marshall, Jordania (Reino Hachemita de), Malta, República de Corea, Turquía, Venezuela y Viet Nam.

9. Asistieron también al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones nacionales o internacionales: a) *organizaciones del sistema de las Naciones Unidas*: Fondo Monetario Internacional (FMI), Banco Mundial; b) *organizaciones intergubernamentales*: Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT); c) *organizaciones no gubernamentales invitadas por la Comisión*: American Bar Association (ABA), Asociación Europea de Estudiantes de Derecho, Cámara de Comercio Internacional (CCI), Centro de Estudios Jurídicos Internacionales, Center of Legal Competence (CLC), Commercial Finance Association (CFA), Europafactoring, Federación Interamericana de Abogados, Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia (INSOL), International Swaps and Derivatives Association (ISDA), Instituto Max-Planck, Association of the Bar of the City of New York y Unión

de Confederaciones de Industria y Empleadores de Europa (UNICE).

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

Presidente: Sra. Kathryn SABO (Canadá);

Relator: Sr. M. R. UMARJI (India).

11. El Grupo de Trabajo tuvo a su disposición los documentos siguientes: A/CN.9/WG.VI/WP.7 (programa provisional), A/CN.9/WG.VI/WP.2 y adiciones. 8, 11 y 12 (primera versión del proyecto de guía), así como el documento A/CN.9/WG.VI/WP.6 y Add. 1 a 3 (segunda versión del proyecto de guía).

12. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

1. Elección de la Mesa.
2. Aprobación del programa.
3. Preparación de una guía legislativa sobre las operaciones garantizadas.
4. Otros asuntos.
5. Aprobación del informe.

III. DELIBERACIONES Y DECISIONES

13. Al principio de las deliberaciones, el Grupo de Trabajo mantuvo un momento de silencio en memoria de la Sra. Pascale de Boeck, representante del Fondo Monetario Internacional. El Grupo de Trabajo examinó los capítulos VIII, XI y XII de la primera versión del proyecto de guía y el capítulo II y los párrafos 1 a 33 del capítulo III de la segunda versión del proyecto de guía. Las deliberaciones y decisiones del Grupo de Trabajo figuran en la parte IV. Se pidió a la Secretaría que preparara, sobre la base de estas deliberaciones y decisiones, una versión revisada de los capítulos del proyecto de guía examinados en este período de sesiones.

14. Tras observar que el Banco Mundial estaba preparando una monografía técnica sobre la insolvencia y las operaciones garantizadas, el Grupo de Trabajo recomendó que tanto la Comisión como el Banco Mundial intensificaran sus esfuerzos para mejorar la coordinación, para evitar la duplicación de tareas y las incoherencias en los resultados y para promover la complementariedad, tal como se requiere en el sistema de las Naciones Unidas. Se subrayó la importancia de reconocer el valor del proceso abierto de la Comisión en el que participaban muy diversos especialistas de todo el mundo.

IV. PREPARACIÓN DE UNA GUÍA LEGISLATIVA SOBRE LAS OPERACIONES GARANTIZADAS

Capítulo VIII. Derechos y obligaciones de las partes con anterioridad al incumplimiento (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8)

A. Limitaciones

15. Se sugirió que el párrafo 7, relativo al posible abuso de su posición por el acreedor garantizado, debía ser formulado en términos más neutros. Se dijo que el deudor en posesión de los bienes gravados podría asimismo abusar de su posición ventajosa. Se dijo también que la mención de límites impuestos por razones de orden público de derecho interno era insuficiente al respecto y que cabía suprimir toda mención de un eventual abuso de su posición por alguna de las

⁶Ibíd., quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párrs. 202 a 204.

partes. En respuesta a una sugerencia de que el abuso de su posición por el acreedor garantizado debía ser examinado en más detalle en el párrafo 7, se observó que esta cuestión debía ser examinada al examinarse en el capítulo III, relativo a la constitución de la garantía real (ver A/AC.9/WG.VI/WP.6/Add.3, párr. 26), el riesgo de que una garantía se constituya sobre demasiados bienes.

B. Reglas de derecho supletorio

16. A fin de evitar, en el texto inglés, toda confusión con el incumplimiento de las obligaciones contractuales (designado en dicho idioma por el mismo término “*default*”), se convino en que se hablara en dicho idioma de reglas supletorias del acuerdo constitutivo de la garantía o de reglas de derecho facultativo, evitando así el término habitual, en dicho idioma, para reglas supletorias o de derecho supletorio.

17. Respecto de la referencia en el párrafo 13 a un deber de maximizar el valor de los bienes gravados, se expresó la inquietud de que ese deber impusiera una carga sobre el acreedor garantizado que contrarrestara todo provecho reportado por la garantía. Para responder a dicha inquietud, se sugirió hablar de un deber de conservar el valor actual del bien gravado y no de un deber de optimizarlo. Se sugirió también a ese respecto vincular dicho deber al deber de la persona en posesión del bien gravado de actuar con sentido de responsabilidad, a fin de garantizar no sólo el eventual incumplimiento de la obligación garantizada sino también la devolución al deudor de todo valor sobrante del bien gravado, una vez satisfecha dicha obligación.

C. Deber de custodia

18. Se sugirió, entre otras cosas, introducir en el párrafo 16 los mismos cambios que se propusieron para el párrafo 13. Se sugirió además suprimir el primer ejemplo dado en el párrafo 17, ya que contradecía una regla común de toda garantía real posesoria de que la devolución del bien constituido en garantía acarrea la extinción de la garantía real.

19. Se sugirió también que el deterioro del valor del bien gravado, ya se tratara de una garantía real posesoria o no posesoria, debería ser objeto de una regla explícita al respecto. Esa regla podría obligar, en dicho supuesto, al deudor a ofrecer algún bien adicional en garantía o, de lo contrario, el acreedor garantizado podría considerar que dicho deterioro del valor del bien gravado era un hecho constitutivo de incumplimiento. Se dijo que esa regla debía crear un derecho, pero no imponer una obligación al acreedor garantizado de mantenerse informado del valor de mercado del bien gravado y de asesorar al deudor sobre cómo debería actuar. Se dijo, no obstante, que una regla de esa índole tal vez resulte apropiada y normal para las partes en cierto tipo de operaciones (por ejemplo, en operaciones sobre valores bursátiles), pero tal vez no lo sea para las partes que intervienen en operaciones de otra índole (por ejemplo, en la adquisición por un consumidor de equipo informático de uso personal), y tal vez les sorprenda. Se observó además que en todo caso la devaluación eventual del bien gravado sería un asunto normalmente previsto por el acuerdo de garantía, por lo que no se precisaba de ninguna regla supletoria de rango legal al respecto.

20. En respuesta a cierta pregunta, se dijo que el aumento de valor de un bien gravado no suscitaba problema alguno,

ya que el acreedor garantizado sólo podría reclamar una suma equivalente al valor garantizado. Tras deliberar al respecto, se convino en que se examinara esta cuestión a título de ejemplo de asuntos que tal vez convenga que las partes resuelvan en su acuerdo de garantía (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8, párr. 12).

D. Derecho a ser reembolsado de todo gasto razonable

21. Se expresó la inquietud de que la segunda oración del párrafo 18 impidiera, sin que esa fuera su intención, que el acreedor garantizado cobrara al deudor ciertos gastos que fueran más allá de lo estrictamente requerido en el cumplimiento de su deber de custodia. A fin de responder a dicha inquietud, se sugirió suprimir esa oración. Se dijo, en sentido contrario, que esa oración debía mantenerse en el texto ya que servía para aclarar la primera oración. Se respondió a esta observación que la segunda oración del párrafo 18 admitía una lectura que iba más allá de lo dicho en la primera, que se ocupaba únicamente de los gastos requeridos para cumplir con el deber de custodia impuesto al acreedor garantizado. A fin de salvar esta diferencia, se sugirió que el asunto fuera remitido a las partes para que lo resolvieran en su acuerdo de garantía.

E. Deber de mantener los bienes gravados en forma identificable

22. Se expresó la inquietud de que, en su formulación actual, el párrafo 20 no amparara los derechos del deudor respecto de los bienes gravados, en el supuesto de que un acreedor garantizado los mezclara con otros bienes. Para responder a esta inquietud, se sugirió que se impusiera al acreedor garantizado la obligación, respecto de todo bien fungible entregado en garantía, de preservar la cuantía o el valor de dicho bien o bienes.

F. Deber de adoptar medidas para salvaguardar los derechos del deudor

23. Se sugirió que el párrafo 21 mencionara claramente la posibilidad de que ciertos bienes inmateriales fueran incorporados a títulos valores o documentos de titularidad que pudieran ser objeto de una garantía real con desplazamiento o posesoria. Se sugirió que el párrafo 21 indicara además que la posesión de dicho título o documento de titularidad imponía un deber de custodia respecto del propio título y del derecho incorporado al mismo. Respecto de la última oración del párrafo 21, referente a otra cuestión, se sugirió que se aclarara la noción de persona secundariamente obligada o responsable.

G. Derecho a destinar las rentas del bien gravado al pago de la obligación garantizada

24. Se sugirió la conveniencia de distinguir entre renta monetaria y no monetaria. Se sugirió que cabría destinar la primera al pago de la obligación garantizada pero no la segunda. El acreedor garantizado debería poder retener frutos no monetarios como bienes gravados. Con respecto al producto monetario, el acreedor garantizado debería poder utilizarlo para pagar la obligación garantizada, a menos que lo entregara al deudor.

H. Derecho a ceder la obligación garantizada y la garantía real

25. Entre las inquietudes expresadas respecto del párrafo 24, cabe citar la de que su texto diera a entender que debía respetarse toda estipulación por la que se limitara la facultad del acreedor garantizado para ceder la obligación garantizada o la garantía real que la respaldaba. Se dijo que esa lectura sería incompatible con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9 de la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional (“Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos”), conforme al cual dicha cesión surtiría efecto pese a toda estipulación contractual por la que se limitara el derecho de un acreedor a ceder sus créditos por cobrar. A fin de responder a esa inquietud, se sugirió reformular el párrafo 24 en términos que indicaran que la garantía real debía cederse junto con la obligación garantizada.

26. Otra de esas inquietudes era la de que el párrafo 24 no reconociera ciertas prácticas por las que se cedía una garantía real por separado de la obligación garantizada. Se dijo que se trataba de una práctica habitual en operaciones financieras que supusieran, por ejemplo, la cesión de una garantía real de una sociedad matriz sobre los bienes de una filial a una institución financiera a fin de obtener algún nuevo crédito para la filial, así como en operaciones por las que el acreedor garantizado cediera su garantía real a un nuevo acreedor a fin de garantizar a dicho acreedor su prelación sobre el acreedor previamente garantizado. Se mencionó que en esos supuestos la garantía real seguía siendo accesoria a la obligación garantizada, por lo que no se alteraban las obligaciones del deudor al respecto, mientras que sus derechos se verían reforzados por la acumulación de excepciones fundadas no sólo en el contrato original sino también en todo otro contrato por el que se cediera la garantía real. Se expresaron ciertas dudas al respecto, ya que se señaló que, en algunos ordenamientos, la cesión de una garantía real, por separado de la obligación garantizada, podría alterar la índole accesoria de la garantía real. Se respondió a esa inquietud que cabría evitar ese resultado mediante alguna indicación y recomendación al respecto en el proyecto de guía. Pero se dijo que ese tipo de cesión podría suscitar además incertidumbre sobre el modo por el que el deudor habría de liberarse de su obligación. Se observó, en respuesta, que la liberación de una obligación contractual garantizada seguía estando sujeta a lo estipulado en el contrato inicial subyacente, así como a la ley aplicable a dicho contrato. Se citó, a título de ejemplo, el supuesto de que la norma del derecho interno aplicable a la cesión dispusiera que, de haberse notificado dicha cesión al deudor, el pago habría de efectuarse al cesionario, mientras que, de no mediar notificación, el pago habría de efectuarse al cedente.

I. Derecho a “subpignorar” el bien gravado

27. Se dijo que la regla de que no cabía subpignorar un bien por más tiempo del que durase la propia prenda era una regla adecuada que debía mantenerse. Se hicieron, no obstante, cierto número de sugerencias respecto de la formulación de la regla. Se sugirió que, si bien en algunos ordenamientos esa regla era únicamente aplicable a los títulos bursátiles, sería conveniente aclarar que la regla enunciada en el párrafo 25 sería también aplicable a bienes distintos de los valores bursátiles. Otra sugerencia fue la de que el párrafo 25 examinara si el nuevo acreedor prendario gozaría de prelación sobre el

deudor para obtener el bien pignorado una vez pagada la obligación garantizada (al acreedor prendario inicial que otorgó crédito directamente al deudor).

J. Derecho a asegurarse contra toda pérdida o daño del bien gravado

28. Se dijo que la cuestión del deterioro del bien gravado debería ser examinada en otro lugar, ya que entrañaba una pérdida de valor del bien gravado que no solía ser un riesgo asegurable (véase el párrafo 19).

K. Deber de llevar un expediente o una contabilidad adecuada

29. Se expresaron diversos pareceres acerca de si la regla reflejada en el párrafo 31 resultaría adecuada. Según uno de dichos pareceres, no debía imponerse el deber de llevar una contabilidad o de rendir cuentas a un deudor que hubiera otorgado una garantía real sin desplazamiento o no posesoria si dicho deber no estaba estipulado en el acuerdo entre las partes. Según otro parecer, esa regla era apropiada, estuviera o no prevista en el acuerdo de garantía, dado que la garantía real constituida sobre el bien gravado se extendía a su producto o a sus frutos, que incluían toda renta reportada por el bien gravado. Se respondió, no obstante, que eso dependía de que los frutos hubieran de ser tratados al igual que el producto del bien gravado, lo que estaba aún por decidir. Se dijo, en sentido contrario, que si ese deber había de ser impuesto sobre el deudor en el supuesto de una garantía real sin desplazamiento o no posesoria, debería ser asimismo impuesto sobre todo acreedor garantizado que disfrutara de una garantía real posesoria.

L. Derecho a usar, mezclar y procesar el bien gravado

30. Se sugirió que el párrafo 34 debía aclarar que, de efectuarse un acto de disposición de un bien gravado que extinguiera la garantía real, el acreedor garantizado tal vez gozara de una garantía real sobre el producto de dicho acto de disposición. Se expuso cierta duda de si dicho asunto debía resolverse mediante una regla legal supletoria del acuerdo de garantía o dejarse al arbitrio de lo estipulado por las partes en su acuerdo.

M. Deber de devolver el bien gravado a raíz del pago de la obligación garantizada

31. Se sugirió insertar un nuevo párrafo que examinara el deber de todo acreedor garantizado de devolver al deudor el bien gravado (en supuestos de una garantía real posesoria) o de inscribir en el registro un aviso de liberación del bien gravado (en un supuesto de garantía real sin desplazamiento o no posesoria). Se dijo que este asunto se examinaba brevemente en el resumen y las recomendaciones (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.8, párr. 38).

N. Resumen y recomendaciones

32. Entre las sugerencias formuladas, se propuso, como cuestión de forma, respetar la estructura de las observaciones generales en donde se hacía una distinción entre garantías

reales posesorias y no posesorias, y entre garantías constituidas sobre bienes corporales y sobre bienes inmateriales. Otra sugerencia fue la de que se insertara una recomendación sobre los derechos y deberes respecto de bienes inmateriales (por ejemplo, créditos por cobrar) incorporados a documentos de titularidad o títulos valores, tales como títulos negociables, que pudieran ser objeto de una garantía real con desplazamiento o posesoria.

33. Se sugirió asimismo reformular el texto del párrafo 37 a fin de que prescribiera un deber, respecto de los bienes fungibles constituidos en garantía, de mantener su cuantía o su valor. Se sugirió además examinar en un párrafo aparte el deber de todo acreedor garantizado de devolver el bien gravado (o de cancelar su inscripción en el registro; véase el párrafo 30) en todo supuesto de pago liberatorio de la obligación garantizada por dicho bien, deber del que se ocupaba brevemente el párrafo 38. Si bien se puso en duda que fuera preciso mencionar esa cuestión, se opinó, en sentido contrario, que esa regla no era evidente y que sería útil examinarla, ya que en algunos ordenamientos el acreedor garantizado podía retener el bien gravado tras el pago de una obligación garantizada a fin de que garantizara el pago de alguna otra obligación.

34. Se sugirió también que en el párrafo 39 se sustituyera, en la versión inglesa, el término “actual” “*impute*” por el término más suave “*apply*”; se indicara que el derecho reconocido en dicho párrafo existiría únicamente en un supuesto de incumplimiento, y se previera el derecho a retener el producto del bien gravado, a título de garantía adicional, en supuestos donde el producto no monetario del bien gravado no fuera destinable al pago de la obligación garantizada.

35. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara el capítulo VIII teniendo en cuenta las opiniones y sugerencias que se habían formulado.

Capítulo XI. Conflicto de leyes y aplicación territorial (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.11)

Observaciones generales

36. Si bien se expresaron ciertas dudas respecto de si el proyecto de guía, cuya finalidad principal era promover la reforma del derecho sustantivo aplicable en este campo, debía enunciar reglas detalladas en materia de conflictos de leyes, se convino, no obstante, en que sin una normativa clara y detallada a este respecto, la guía resultaría incompleta. Se dijo que el proyecto de guía dejaría incumplidos sus objetivos, si no impartía certeza respecto de la ley aplicable a estas operaciones, particularmente en lo relativo a la publicidad exigible de una garantía real y a su prelación sobre otros derechos. Se observó que, por dicho motivo, ciertos regímenes modernos de las operaciones de crédito financiero garantizado contenían reglas en materia de conflictos de leyes. Se observó que las reglas de conflictos existentes en otros regímenes especiales de derecho mercantil denotaban un conocimiento teórico y pericial importante del marco comercial al que se destinaban.

37. Se dijo además que la preparación de un régimen funcional de conflicto de leyes relativo a cierto tipo de operaciones comerciales no sería posible sin un examen del marco comercial al que se destinaba y sin evaluar el impacto económico eventual de dicho régimen. Se mencionaron como ejemplos de regímenes especiales de derecho mercantil, dotados de sus propias reglas de conflicto de leyes, la Convención de las

Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos y el Convenio sobre la ley aplicable a los actos de disposición de títulos bursátiles depositados en manos de un intermediario, aprobado por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado en diciembre de 2002.

38. A fin de seguir ese ejemplo en la preparación de la presente guía, se convino en recabar la colaboración de la Conferencia de La Haya, a este respecto. Se dijo que dicha cooperación permitiría aprovechar al máximo los recursos técnicos y periciales disponibles, en materia tanto de derecho sustantivo como de derecho internacional privado, para la preparación de unas reglas que favorecieran los objetivos económicos del nuevo régimen previsto por el proyecto de guía. Se convino asimismo en examinar juntamente con el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) el impacto eventual de la apertura de un procedimiento de insolvencia sobre las reglas preconizadas para la nueva guía en materia de conflictos de leyes.

39. Respecto del título del capítulo, se sugirió que se limitara a hablar de conflicto de leyes, dado que no había razón alguna para destacar en dicho título la función común de todo régimen de conflicto de leyes en la delimitación territorial del ámbito de aplicación del régimen de derecho sustantivo al que se destinaba.

40. Respecto del contenido del capítulo XI, se hicieron ciertas sugerencias de índole general. Una de ellas era la de que se examinara también la cuestión de la ley aplicable a la garantía real constituida sobre mercancías en tránsito y sobre títulos valores o documentos de titularidad. Otra sugerencia fue la de que se eliminara la cuestión de la ley aplicable a los títulos bursátiles, que era ya objeto de un Convenio aprobado por la Conferencia de La Haya y que era además objeto de un trabajo emprendido por el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT). Estas sugerencias fueron bien recibidas. Se sugirió además que se insistiera al principio del capítulo XI (véase el párrafo 48) en los límites ineludibles de la autonomía contractual de las partes para seleccionar la ley aplicable a derechos de garantía de índole real.

41. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo decidió que el proyecto de guía previera ciertas reglas en materia de conflictos de leyes y decidió proseguir su examen del capítulo XI, centrando su atención en las variantes ofrecidas en el resumen y las recomendaciones.

A. Régimen aplicable a la constitución, publicidad y prelación de la garantía real

42. Se observó que tanto en la variante 1 como en la variante 2, la constitución de una garantía real posesoria, y sus requisitos de publicidad y orden de prelación, se rigen por la ley del Estado en donde el bien gravado esté ubicado (*lex rei sitae* o *lex situs*) y que la constitución de una garantía real sobre bienes inmateriales, y sus requisitos de publicidad y orden de prelación, se rigen por la ley del Estado en donde esté ubicado el otorgante de la garantía. Dichas reglas obtuvieron firme apoyo.

43. Se observó además que la diferencia entre las variantes 1 y 2 radicaba en que, conforme a la variante 1, la constitución de una garantía real no posesoria sobre un bien corporal, y su publicidad, se regían por la ley del lugar del otorgante, mientras que la prelación de ese derecho se regiría por la *lex*

rei sitae, y que, conforme a la variante 2, la constitución de una garantía real no posesoria sobre un bien corporal, y su publicidad y prelación, se regían por la *lex rei sitae*, mientras que, si se trataba de una garantía constituida sobre bienes móviles, esas cuestiones se regirían por la ley del lugar del otorgante (es decir por la ley del Estado desde donde se controlaba la ruta seguida por dichos bienes).

44. Se expresaron pareceres divergentes respecto de las ventajas comparativas de las variantes 1 y 2. Según uno de los pareceres, en todo lo que la variante 1 difería de la variante 2, la variante 1 era preferible, puesto que resultaría en la aplicación de un único régimen a los requisitos de publicidad de la garantía real sin desplazamiento, o no posesoria, sobre un bien corporal, mientras que, con arreglo a la variante 2, la ley de más de un país sería aplicable a la constitución, publicidad y prelación de dicha garantía, en todo supuesto en el que las mercancías estuvieran ubicadas en el territorio de más de un país; las mercancías gravadas cambiaban de lugar con más frecuencia que los otorgantes de una garantía, y, además, la variante 1 no requería ninguna regla especial para el supuesto de que la garantía recayera sobre bienes móviles, como sucedía en la variante 2. Según otro parecer, la variante 2 resultaba preferible, por estar estructurada en torno a la noción generalmente aceptable de la *lex rei sitae* y preveía muy pocas excepciones a dicha regla, mientras que la variante 1 respecto del orden de prelación de una garantía sin desplazamiento sobre un bien corporal se apartaba, sin justificación suficiente, de la regla de la *lex rei sitae* y daría lugar a que la publicidad y la prelación de dichas garantías se rigieran por diversos regímenes.

45. Se sugirió, desde otro ángulo, que la constitución de una garantía real posesoria, así como su publicidad y orden de prelación, debían regirse por la *lex rei sitae*, mientras que respecto de una garantía real no posesoria esas mismas cuestiones debían regirse por la ley del lugar donde estuviera ubicado el otorgante.

46. En respuesta a una pregunta, se observó que ni la variante 1 ni la variante 2 eran incompatibles con la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos, dado que el artículo 22 de dicha Convención regula con reglas de derecho sustantivo ciertas cuestiones relacionadas con la creación de un derecho, mientras que remite, por conducto de la definición aplicable en materia de prelación (ver artículo 5 h)), todas las cuestiones relacionadas con la constitución, publicidad o prelación de una garantía real a la ley del lugar donde el cedente estuviera ubicado (es decir, donde el otorgante estuviera ubicado); los artículos 27 y 28 de dicha Convención se ocupan de cuestiones contractuales; el artículo 29 se ocupa de la relación entre el cesionario y el deudor, y el artículo 30 se ocupa de cuestiones de prelación en términos compatibles con los de la variante 1 y los de la variante 2. Se observó además que, en un supuesto de cláusula de retención por el vendedor de la titularidad, el comprador sería el otorgante/deudor. También se observó que la referencia a títulos negociables, inserta en la variante 1, tenía por objeto dar entrada en el nuevo régimen a documentos de titularidad como el conocimiento de embarque.

47. Tras deliberar al respecto se convino en que se reformulara el texto de las variantes de regla, que se habían examinado, en términos que realzaran toda similitud entre una y otra variante respecto de la que el Grupo de Trabajo se hubiera mostrado de acuerdo, así como toda diferencia entre ellas respecto de la que se hubieran expresado pareceres divergentes.

B. Autonomía de las partes respecto de la ley aplicable a la constitución de una garantía real

48. El Grupo de Trabajo pasó a examinar una sugerencia de que la constitución de una garantía real (y los derechos y obligaciones de las partes, previos a todo incumplimiento) se rigieran por la ley a la que las partes remitieran en su acuerdo de garantía. Se dijo, en su apoyo, que no había razón alguna para limitar la autonomía de las partes respecto de la ley aplicable a la constitución de una garantía real, con tal de que los derechos de terceros no se vieran afectados. Se observó además que el Convenio sobre la ley aplicable a ciertos derechos sobre títulos valores depositados en manos de un intermediario, preparado por la Conferencia de La Haya, constituía un precedente estimable al respecto. En sentido contrario, se observó, no obstante, que, si bien no había inconveniente en permitir el libre juego de la autonomía contractual de las partes respecto de derechos contractuales, ese criterio sería sumamente difícil de aceptar respecto de derechos de índole real. Se dijo que la distinción a este respecto entre los derechos reales y los derechos de índole contractual era una distinción básica que no era posible ignorar. Se observó además que el texto preparado por la Conferencia de La Haya era de naturaleza distinta, ya que se ocupaba de operaciones de índole especial y daba libre juego a la autonomía contractual de las partes en la relación creada entre el deudor y su intermediario, pero no en la relación creada entre el acreedor garantizado y el deudor.

C. Cambio subsiguiente en el factor de conexión

49. Se observó que el párrafo 25 se ocupaba del efecto previsible de que se operara un cambio en el factor de conexión utilizado (por ejemplo, en la ubicación del otorgante o en la ubicación de los bienes) sobre la determinación de la ley aplicable. Se observó que ese cambio podría suscitar problemas si, por ejemplo, el otorgante se desplazaba de un Estado que carecía de un sistema registral de publicidad a un Estado que dispusiera de un registro oficial de las garantías reales, conforme a lo previsto en el proyecto de guía. En dicho supuesto, a results del período de gracia propuesto, el acreedor garantizado dispondría de cierto tiempo para cumplir con los requisitos aplicables en materia de publicidad en el territorio del nuevo Estado del otorgante. Se sugirió que debería explicarse en el proyecto de guía la finalidad inherente al período de gracia de moderar todo efecto de la transición desde la condición anterior de la garantía real a su condición actual. A este respecto, se observó que el período de gracia suponía una fecha límite para el deber de diligencia de las partes. Se dijo que los titulares de una garantía real anterior al cambio deberían mantenerse al corriente de la ubicación del otorgante o de los bienes gravados, sin necesidad de hacerlo a diario. Se dijo igualmente que los titulares de garantías reales posteriores al cambio deberían estudiar los desplazamientos de su otorgante o de los bienes gravados para averiguar si era habitual que pasaran del territorio de un Estado a otro, aun cuando el período estudiado no fuera muy prolongado.

D. Ley aplicable a la ejecución de una garantía real

50. Se expresaron pareceres divergentes acerca de si los asuntos relativos a la ejecución de una garantía real debían regirse por la ley del Estado donde se pretenda ejecutar dicha garantía (*lex fori*; variante 1), por la ley aplicable a su cons-

titución y, posiblemente, a su prelación (variante 2), o por la ley de que rija la relación contractual entre el acreedor y el deudor (ley del contrato o *lex contractus*; variante 3). Según uno de los pareceres se debería optar, por razones de eficiencia económica, por declarar aplicable la *lex contractus* que bastaría con los principios de orden público de la ley del foro para limitar toda aplicación de la *lex contractus* que fuera contraria a algún interés legítimo del otorgante. Se observó además que la variante 1 podría ser la más objetable, en la medida en que diera lugar a que una de las partes pudiera determinar el lugar de ejecución (“foro de conveniencia”) en detrimento de algún derecho del acreedor garantizado, lo que restaría valor al bien gravado como fuente segura de crédito. Según otro parecer la ejecución de una garantía real entrañaba por definición cuestiones que serían de orden público para la ley del foro, por lo que debería dejarse al arbitrio de la ley del foro. Se señaló que, en la medida en que la ejecución hubiera de demandarse ante un tribunal del lugar donde estuvieran ubicados los bienes gravados, el riesgo de que se buscaran foros de conveniencia era mínimo. Según otro parecer, todo dependía del significado que se diera a la frase “toda cuestión de derecho sustantivo que afecte a la ejecución de una garantía real del acreedor”. Según ese parecer, si esa frase se refería a la ejecución del contrato del que hubiera nacido la obligación garantizada, cabría contemplar la posibilidad de que la cuestión se dejara al arbitrio de la autonomía contractual. Ahora bien, si esa frase se refería a la ejecución de la garantía real, no había lugar alguno para el ejercicio de la autonomía contractual de las partes. Se convino en que la cuestión debatida distaba aún mucho de estar clara.

E. Efecto de una declaración de insolvencia sobre la ley aplicable

51. Se observó que en un supuesto de insolvencia del deudor o de un tercero otorgante de la garantía, se suscitarían diversas cuestiones, en particular la de saber cuál sería la ley aplicable a la constitución, los requisitos de publicidad y la ejecución de una garantía real, y la de saber si la ley aplicable a esas cuestiones se vería afectada por toda paralización o todo otro efecto dimanante de la apertura de un procedimiento de reorganización.

52. El Grupo de Trabajo convino en que los efectos de una declaración de insolvencia sobre la ley aplicable (independientemente de si el procedimiento se abría en el lugar donde estuvieran ubicados los bienes gravados o en algún otro lugar) podrían ser importantes para el procedimiento de insolvencia, por lo que deberían ser estudiados, en primer lugar, en el proyecto de guía sobre el procedimiento de insolvencia.

53. Prevalció, no obstante, el parecer de que si bien la apertura de un procedimiento de insolvencia afectaría a toda acción ejecutoria individual, esa apertura no modificaría la ley aplicable a la constitución de una garantía real, ni a su prelación y requisitos en materia de publicidad y ello no dependía de dónde estuvieran ubicados los bienes gravados.

54. Se sugirió que sería conveniente examinar esas cuestiones en una reunión conjunta de los Grupos de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y VI (Garantías Reales). En espera de que el Grupo de Trabajo V examinara estas cuestiones y decidiera si esa reunión conjunta era necesaria para examinar este capítulo del proyecto de guía, el Grupo de Trabajo decidió que de momento no procedía formular una recomendación al respecto. El Grupo de Trabajo observó

que, en todo caso, el asunto habría de ser examinado por la Comisión en su 36.º período de sesiones, que se celebraría en Viena del 30 de junio al 18 de julio de 2003.

F. Alcance de las reglas aplicables en materia de conflictos de leyes

55. El Grupo de Trabajo consideró si convendría formular reglas en materia de conflictos de leyes respecto de las garantías reales constituidas sobre otras categorías de bienes, tales como depósitos bancarios, cartas de crédito, valores bursátiles y derechos de propiedad intelectual. Se convino en no formular reglas sobre los derechos de garantía constituidos sobre bienes excluidos del ámbito del proyecto de guía, como los valores bursátiles (respecto de los derechos de propiedad intelectual, véase el párrafo 90). Respecto de los depósitos bancarios, se sugirió incluirlos por ser una de las principales categorías de bienes gravables contemplados en el proyecto de guía (véase, no obstante, el párrafo 90). En lo que respecta a las cartas de crédito, se expresó cierta inquietud de que toda regla que se formulara pudiera duplicar otras reglas ya existentes.

56. Se convino en que las reglas de conflictos de leyes formuladas se ocuparan, en primer lugar, de ciertas categorías importantes de bienes típicamente comerciales, como las mercancías, las existencias inventariadas, los créditos por cobrar y los depósitos bancarios. Una vez que se hubiera llegado a un acuerdo respecto de las reglas aplicables a dichas categorías de bienes, el Grupo de Trabajo pasaría a considerar si procedía formular reglas de derecho internacional privado respecto de las garantías reales constituidas sobre otras categorías de bienes.

57. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara el capítulo XI, a la luz de las opiniones y de las sugerencias formuladas.

Capítulo XII. Cuestiones de transición (A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.12)

Observaciones generales

58. Hubo acuerdo general en el Grupo de Trabajo en que el proyecto de guía debería enunciar recomendaciones claras sobre las cuestiones de transición del antiguo al nuevo régimen previsto por el proyecto de guía. Se dijo que dotar al nuevo régimen de un juego de reglas transitorias adecuadas facilitaría su aplicación sin interferir indebidamente con las garantías reales ya existentes, lo que garantizaría el éxito y la aceptabilidad del nuevo régimen. Se dijo además que, en la medida en que esas reglas transitorias dieran soluciones claras, destinadas a resolver los problemas que cabía prever en el ámbito de las operaciones de crédito garantizadas, esas reglas darían mejor resultado que las reglas de transición comunes habitualmente aplicables en todo Estado que fuera a promulgar alguna ley inspirada en el régimen del proyecto de guía.

59. En cuanto a la estructura del capítulo XII, se convino en la conveniencia de remodelarla de forma que enunciara claramente las cuestiones transitorias que se habían de resolver. Cabía citar al respecto la determinación de los siguientes puntos: la fecha de validez del nuevo régimen; la prelación de toda garantía real constituida con anterioridad a dicha fecha; el período transitorio de gracia de que gozaría todo titular

de una garantía constituida con anterioridad a la fecha de validez para adoptar medidas que preservaran sus derechos; la validez de toda garantía real anterior a la fecha de validez entre las partes afectadas por la misma; la ejecutoriedad de una garantía real preexistente tras la fecha de validez del nuevo régimen.

60. No obstante, se expresó la opinión de que el capítulo XII reflejaba un criterio que planteaba dos problemas. Uno de ellos era que no tenía en cuenta el principio del carácter no retroactivo del régimen. El otro problema es que giraba en torno a un período de transición que no podía proteger suficientemente los derechos de los acreedores con créditos anteriores a la reforma.

61. Otro posible enfoque consistiría en que, en principio, el nuevo régimen no sería aplicable a las operaciones previas a la reforma salvo en algunas situaciones prescritas. Entre las excepciones mencionadas figuraban las situaciones en que una operación previa a la reforma fuese inválida en virtud del régimen anterior y válida en virtud del nuevo régimen, y en que la ejecución de una operación previa a la reforma se produjera después de entrar en vigor el nuevo régimen.

A. Fecha de validez

62. Se convino en que el proyecto de guía enunciara una recomendación clara de que el nuevo régimen legal de las operaciones de crédito garantizado señalara la fecha de entrada en vigor del nuevo régimen (“fecha de validez”). Se convino, además, en que el proyecto de guía diera ciertas directrices a los Estados sobre los aspectos que se habrían de considerar a la hora de determinar la fecha de validez. Se mencionaron, entre otras, las siguientes consideraciones: la importancia de la fecha de validez del nuevo régimen para toda decisión de otorgar o no crédito; el aprovechamiento máximo de toda ventaja del nuevo régimen; las medidas de índole reglamentaria, institucional, informativa o de otra índole que un Estado promulgante debería adoptar; la situación imperante en el marco del régimen en vigor y otras cuestiones de infraestructura previa; la armonización del nuevo régimen de las operaciones de crédito garantizadas en el marco legal general del país; el contenido de toda norma de rango constitucional que obligue a respetar los términos de las operaciones concertadas con anterioridad a la fecha de validez, y las prácticas habitualmente seguidas para la entrada en vigor de toda nueva ley (por ejemplo, el primer día de un mes). Se convino, además, que si bien era conveniente que la Guía mencionara esas consideraciones, no era preciso que recomendara ningún plazo concreto, dado que su duración dependería de esas consideraciones, por lo que sería distinto de un país a otro.

B. Período transitorio

63. Se convino en que el proyecto de guía recomendara que el nuevo régimen legal de las operaciones garantizadas dejara cierto tiempo a las partes en operaciones concertadas con arreglo al anterior régimen para adoptar toda medida necesaria para preservar sus derechos (“período transitorio”).

64. En cuanto a la forma de coordinar la fecha de validez del nuevo régimen con el período transitorio, se dijo que cabía fijar una fecha de validez posterior en algunos meses a la fecha de promulgación del nuevo régimen o hacer coincidir

una y otra fecha, en cuyo caso se habría de establecer un período transitorio que permitiera que toda parte afectada ajustara al nuevo régimen sus operaciones anteriores. Otra posibilidad mencionada fue la de aplazar unos cuantos meses la entrada en vigor del régimen recién promulgado, pero previendo además cierto período transitorio a partir de la fecha de validez. Se expresaron preferencias por este último enfoque, con tal de que el período entre la fecha de promulgación y la fecha de validez fuera breve, y se previera un período transitorio más largo.

65. Se sugirió que se permitiera que las partes adoptaran, durante el período transitorio, no sólo medidas para preservar sus garantías, sino también para cancelar todo contrato previo a la fecha de validez del nuevo régimen. Se objetó a esta última sugerencia que daría sin querer lugar a que se perturbaran relaciones jurídicas ya establecidas.

C. Orden de prelación

66. Se sugirió que el proyecto de guía señalara toda cuestión relacionada con el posible efecto del nuevo régimen sobre el orden de prelación existente y sugiriera, a la vez, soluciones adecuadas. Cabía citar como cuestiones previsibles las siguientes: i) ¿cuál sería la ley aplicable a las cuestiones de prelación entre garantías constituidas con posterioridad a la fecha de validez?; ii) ¿cuál sería la ley aplicable a las cuestiones de prelación entre garantías constituidas con anterioridad a la fecha de validez?, y iii) ¿cuál sería la ley aplicable a las cuestiones de prelación entre garantías constituidas con anterioridad y con posterioridad a la fecha de validez?

67. Se opinó en general que la respuesta a la primera pregunta debía ser el nuevo régimen. Respecto de la segunda pregunta, según uno de los pareceres expresados, la respuesta dependería de las circunstancias del caso. De no haber sucedido otra cosa que el paso de la fecha de validez del nuevo régimen, esas cuestiones debían regirse por la ley anterior al nuevo régimen. Ahora bien, otra cosa sería que hubiera intervenido entre tanto alguna medida que afectara al orden de prelación previsto con arreglo al régimen anterior (ver A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.12, párr. 9). Según otro parecer, debería aplicarse en todo supuesto el orden de prelación del régimen anterior.

68. Respecto de la tercera pregunta anteriormente formulada, se convino en que se declarara aplicable el nuevo régimen con tal de que se diera, al titular de una garantía real constituida con arreglo al régimen anterior, cierto plazo durante el cual pudiera adoptar medidas para preservar su prelación con arreglo al nuevo régimen (véase A/CN.9/WG.VI/WP.2/Add.12, párr. 10). Se dijo que se indicara claramente que las medidas a adoptar por el titular de una garantía con arreglo al régimen anterior eran unilaterales y encaminadas únicamente a preservar su prelación con arreglo al nuevo régimen. En respuesta a una pregunta, se mencionó que se podía informar a los terceros de toda garantía real inscrita en el registro (cuya prelación se remontara al régimen anterior) mediante una notificación especial igualmente inscrita. En respuesta a otra pregunta, se dijo que, aun cuando con arreglo al anterior régimen la prelación dependiera de la fecha de constitución de la garantía, la determinación de esa fecha sería una cuestión probatoria.

69. En el curso de las deliberaciones, se sugirió que se examinara asimismo en el proyecto de guía la cuestión de cuál

de las partes habría de sufragar los gastos inherentes a la observancia del nuevo régimen. Se mencionó también, a ese respecto, que convenía que esos gastos de observancia fueran reducidos, ya que, de lo contrario, disminuiría la aceptabilidad del nuevo régimen.

70. Se sostuvo que, según el enfoque propuesto más arriba (véanse los párrafos 60 y 61), en el caso de un conflicto de prelación entre un derecho anterior a la reforma y otro posterior, el derecho anterior gozaría de prelación en virtud del orden de constitución (si ninguna parte hubiera procedido a la inscripción en un registro), o en virtud del orden de inscripción (cuando tanto el acreedor anterior como el posterior a la reforma hubieran procedido a la inscripción), o también si se hubiera inscrito durante el período de transición, o en cualquier caso (aun cuando se hubiera inscrito el derecho posterior a la reforma).

71. Tras deliberar al respecto, se pidió a la Secretaría que revisara el texto del capítulo XII, a la luz de las opiniones y sugerencias expresadas. Se pidió asimismo a la Secretaría que incluyera, ya sea en el capítulo XI o en el XII, un examen de las cuestiones transitorias suscitadas en el marco de las reglas en materia de conflictos de leyes, y que formulara alguna recomendación al respecto.

72. Tras haber concluido el examen de todos los capítulos de la primera versión del proyecto de guía (A/CN.9/WG.VI/WP.2 y adiciones 1 a 12), el Grupo de Trabajo pasó a examinar los primeros capítulos de la segunda versión del proyecto de guía (A/CN.9/WG.VI/WP.6 y adiciones 1 a 3). A fin de tener tiempo para examinar el capítulo III (Prácticas básicas en materia de garantía reales) y el capítulo IV (Constitución de garantías reales), el Grupo de Trabajo decidió aplazar el examen del capítulo I (Introducción) y del capítulo II (Objetivos claves).

Capítulo III. Prácticas básicas en materia de garantías reales (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.2)

A. Prenda

73. Respecto del examen de la responsabilidad del acreedor garantizado, o prestamista, por todo daño causado por el bien o los bienes gravados, incluidos los daños ecológicos, en el párrafo 12 del capítulo III, se sugirió que cabría explicar mejor ese problema y sus posibles soluciones, si se daban algunos ejemplos de supuestos en los que un acreedor garantizado, que se hiciera cargo de la titularidad, de la posesión o del control de un bien gravado, ya sea al constituirse o al ejecutar la garantía, no fuera sin embargo responsable de los daños causados por dicho bien o dichos bienes. Se mencionaron los siguientes posibles ejemplos: el supuesto de un acreedor garantizado que figure como titular de las mercancías en virtud de lo consignado en un título negociable (conocimiento de embarque o certificado de depósito) sin intervenir en nada en la navegación del buque o en la gestión del almacén; el supuesto de un socio comanditario (y no de un socio colectivo) en una sociedad personal de responsabilidad limitada que sea titular o controle el bien gravado o el local donde se almacene dicho bien; el supuesto de que un acreedor garantizado se haga cargo del bien gravado para la ejecución de la garantía, con tal de que dicho acreedor garantizado venda dicho bien a la mayor brevedad posible y dentro de un plazo razonable, y la adquisición de

la propiedad (por vía de embargo ejecutivo del bien gravado o de la ejecución de la garantía) sobre un bien previamente contaminado sin que el acreedor tuviera o pudiera tener conocimiento de ello, pese a toda medida razonable que hubiera adoptado al respecto. En la medida en que contribuyera a aclarar el posible alcance de la responsabilidad medioambiental de un acreedor garantizado al adoptar su decisión de otorgar crédito, se estimó que dicha sugerencia merecía ser escuchada, aunque se expresó cierta preocupación por el último ejemplo mencionado.

74. Ahora bien, se expresaron pareceres divergentes sobre si la Guía debía formular recomendaciones acerca de la responsabilidad eventual del acreedor garantizado por todo daño ambiental imputable a los bienes gravados. Según uno de los pareceres expresados sería conveniente que el proyecto de guía formulara esas recomendaciones. Se dijo que se trataba de una cuestión que dificultaba enormemente la negociación de ciertas operaciones financieras. Se observó además que la mera posibilidad de que el acreedor garantizado estuviera expuesto a responsabilidad por daños ambientales bastaba a menudo para que el acreedor denegara el crédito solicitado. Se dijo también que se trataba de un riesgo frente al que no cabía asegurarse, suponiendo que se obtuviera un seguro, ya que ningún seguro obtenible cubriría la responsabilidad penal eventual del asegurado, ni su posible pérdida de reputación comercial. Se mencionó además que se trataba de un supuesto previsto en el derecho interno de muy pocos países. Prevalció, no obstante, el parecer de que el proyecto de guía no hiciera recomendación alguna al respecto. Se dijo que la responsabilidad por daños ambientales suscitaba cuestiones de orden público del derecho interno de cada país que se salían del marco previsto para el proyecto de guía. Se observó además que, a fin de incluir esas recomendaciones en el proyecto de guía, el Grupo de Trabajo habría de considerar todas las cuestiones conexas, así como el posible efecto de sus recomendaciones sobre otros interesados distintos del acreedor garantizado. Se dijo también que, en vista de las importantes divergencias existentes de un ordenamiento a otro, en particular en lo relativo a la responsabilidad por daños ambientales, sería muy difícil llegar a un acuerdo respecto de ninguna recomendación y que ese esfuerzo por llegar a un acuerdo se haría, en todo caso, a expensas de la labor destinada a resolver las cuestiones principales objeto del proyecto de guía.

75. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo convino en que se insertaran en el proyecto de guía los ejemplos mencionados a fin de dar a conocer el impacto eventual de que el acreedor garantizado haya de responder de los daños imputados a los bienes gravados sobre la oferta de crédito financiero y sobre el costo de dicho crédito, pero sin formular recomendación alguna al respecto.

B. Garantía real sin desplazamiento o no posesoria

76. Se objetó, a la última oración del párrafo 21, que no era cierto que la posesión del bien gravado por el deudor suscitara el problema de una “falsa impresión de riqueza”, ya que se daba en general por supuesto la existencia de gravámenes sin desplazamiento o no posesorios sobre los bienes del deudor. A fin de responder a esta inquietud, se sugirió suprimir esa oración. Pero si bien se convino en que el problema de la “falsa impresión de riqueza” dimanante de la posesión por el

deudor del bien gravado era un problema de menor importancia en las economías modernas, conforme se reconocía en el párrafo 19, se dijo que esa menor importancia se debía en buena parte a la existencia de sistemas de publicidad registral. Se sugirió, por ello, reformular esa oración en términos que indicaran la necesidad de que el proyecto de guía se ocupe de las cuestiones de publicidad y prelación de la garantía real y ponga de relieve las ventajas de un sistema de inscripción pública de la garantía sobre la toma de posesión del bien gravado.

77. Respecto del párrafo 23, se sugirió que su texto pusiera en claro que todo régimen selectivo, destinado a las garantías no posesorias, crearía dificultades a la hora de resolver conflictos de prelación entre garantías reales de índole posesoria y no posesoria.

C. *Garantías reales sobre bienes inmateriales*

78. Se sugirió que la referencia en el párrafo 25 al hecho de que los bienes inmateriales no pueden, por definición, ser objeto de posesión física era un rasgo que debía incluirse en la definición de “bienes inmateriales” en la sección de terminología del proyecto de guía (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, sección B). Se sugirió también que se suprimiera la referencia en la última oración del párrafo 28 a “algunos ordenamientos”, dado que el hecho de que la notificación al deudor no sea, por alguna razón, conveniente retendrá toda su validez con independencia de cuál sea el ordenamiento jurídico considerado.

D. *Transferencia de la titularidad para fines de garantía*

79. Con respecto al párrafo 31, se sugirió que cabría citar que su bajo costo y eficiencia eran dos rasgos adicionales de la transferencia de la titularidad para fines de garantía que convendría incluir en el párrafo 31. Se observó, respecto del párrafo 33, que las dos últimas oraciones tenían por objeto indicar que en un régimen global de las garantías reales no sería necesario referirse a la transferencia de la titularidad como un dispositivo especial. Se expresó, no obstante, la inquietud de que esa declaración pudiera, sin querer, desalentar el recurso a esta técnica de la transferencia de la titularidad. A fin de responder a dicha inquietud, se sugirió suprimir las dos últimas oraciones del párrafo 33. Se objetó a dicha sugerencia que esas dos oraciones eran de índole descriptiva y que en ellas se reflejaba la circunstancia de que se trataba de un dispositivo creado por la práctica comercial de países donde la ley no daba margen para la constitución de garantías reales sin desplazamiento o no posesorias. Se observó además que un régimen global de las garantías reales daría margen para la técnica de la transferencia o retención de la titularidad como dispositivo de garantía real, pero aplicando a dicho dispositivo el mismo régimen que a toda otra garantía real. Tras deliberar al respecto, se convino en que se revisara el texto de esas dos oraciones para que reflejaran el significado que se pretendía darles y para aclarar que la transferencia de titularidad podía desempeñar un papel, incluso en un régimen global de las garantías reales. Se sugirió, por razones de forma, suprimir el término “moderno”, sustituir la palabra “permitir” por “considerar”, y sustituir “a título de garantía” por “como forma particular de constituir una garantía real”.

E. *Retención de la titularidad*

80. Si bien se mostró de acuerdo en la conveniencia de que se examinaran las ventajas y desventajas de la retención de dominio o de la titularidad del bien vendido, el Grupo de Trabajo opinó que cabía complementar el trabajo actual con la indicación de otras ventajas y desventajas. Se citaron como ventajas adicionales la de que la retención de la titularidad era un dispositivo eficiente en función de su costo, podía emplearse en operaciones financieras tanto de corta como de larga duración, y dotaba de una garantía real tanto al deudor como al acreedor. Como desventajas adicionales se citaron la de que la retención de dominio dejaba al vendedor en una situación de ventaja respecto de otros acreedores, impedía que el comprador adquiriera la titularidad del bien vendido hasta no haber pagado la totalidad de su precio de compra, imponía a terceros un deber de diligencia costoso en ausencia de publicidad, e iba más allá de lo estrictamente requerido para garantizar el crédito otorgado.

81. Se expresaron pareceres divergentes sobre cómo debería tratarse la retención de titularidad. Según uno de los pareceres procedía integrar esta figura jurídica en el régimen global de las garantías reales, tratándola como una modalidad más de la garantía real. Se dijo que ese enfoque reconocería debidamente la utilidad de esta técnica de retención de la titularidad del bien. Se observó además que su objetivo económico, de alentar esta modalidad de crédito otorgado por el propio proveedor, se vería reforzado si se reconocía que, siempre que se le diera publicidad, la retención de la titularidad gozaría de prelación a partir de la fecha de su constitución (“prelación superior o privilegiada”). Se sugirió, a ese respecto, que toda recomendación por la que se abogara en favor de tratar la retención de la titularidad como un dispositivo de garantía real debería ir complementada por otra recomendación por la que se dotara a esta forma de garantía real de prelación superior.

82. Según otro parecer, no procedía tratar a la retención de titularidad como dispositivo de garantía real, sino que convenía retener esta figura como una operación de venta de características especiales dimanantes de su informalidad, de su eficiencia en función de su costo y del hecho de llevar incorporado un crédito del proveedor que reemplazaba al crédito bancario. Se observó además que tratar la técnica de la retención de la titularidad como dispositivo de garantía podría menoscabar su condición privilegiada y restarle eficiencia. Se dijo, en respuesta, que incluso en el marco de un régimen global de las garantías reales, la retención de la titularidad gozaba de utilidad propia y de una situación privilegiada, en la medida que se le reconociera su prelación de origen privilegiada. Se observó además que, fuera o no tratada como garantía real, esta técnica no permitía necesariamente que el acreedor separase los bienes sobre los que recayera su derecho de la masa de la insolvencia, en un supuesto de insolvencia. Se dijo, también, que en todo país que no dispusiera de un régimen moderno de las operaciones de crédito garantizadas, la introducción de un régimen global de las garantías reales constituía la alternativa más eficiente. Se observó además que cabía prever que la eficiencia de un régimen legal moderno de las garantías reales podía verse menoscabada si se elevaba demasiado el costo de conversión en una garantía real de un dispositivo que estuviera basado en la titularidad del bien vendido.

83. Se formularon ciertas sugerencias de índole puntual. Respecto de las dos últimas oraciones del párrafo 35, se su-

girió que cabía suprimirlas ya que se fundaban en consideraciones de índole económica desplazadas en el marco de la presente Guía. Respecto del párrafo 38 se sugirió que debería precisar que en algunos países no se reconocía la validez frente a terceros de las cláusulas contractuales de retención de la titularidad.

84. Tras deliberar al respecto, se convino en que se revisara el examen efectuado en el capítulo III de la técnica de retención de la titularidad a fin de señalar otras ventajas y desventajas de la misma, y a fin de aclarar las opciones de política general consistentes en regular dicha técnica ya sea por un régimen especial de la titularidad o ya sea por un régimen que incorpore dichas prácticas de retención de la titularidad en un único régimen global de las garantías reales.

F. Régimen global uniforme de las garantías reales

85. Respecto del párrafo 43, se sugirió que su texto insistiera en que la principal característica de todo régimen global uniforme de las garantías reales consistía en dar primacía a las cuestiones de fondo sobre las de forma, así como en su objetivo de maximizar la disponibilidad de crédito financiero. Respecto del párrafo 45, se sugirió que se revisara su texto insistiendo en la posibilidad de que todo Estado que fuera a reformar su régimen de las operaciones garantizadas tendría ante sí la opción de promulgar un único régimen de las garantías reales, ya fueran de índole posesoria o no posesoria, o mantener su propio régimen en materia de garantías reales posesorias o con desplazamiento y promulgar un régimen especial que se ocupara únicamente del supuesto de las garantías reales sin desplazamiento o de índole no posesoria. Se observó que la fusión de ambos regímenes en uno solo obraría en aras de la transparencia sin restar flexibilidad a las prácticas comerciales, dado que se retenían los diversos dispositivos de garantía a los que las partes solían recurrir para satisfacer sus necesidades. Se observó además que, en el supuesto de que se adoptaran dos regímenes separados, el Estado promulgante se vería obligado a resolver todo conflicto de prelación que pudiera darse entre las garantías que se rigieran por uno u otro de los dos regímenes.

G. Resumen y recomendaciones

86. Respecto de la nota que figuraba a continuación del párrafo 48, el Grupo de Trabajo, tras recordar su decisión de que se incluyeran en el proyecto de guía más ejemplos que recomendaciones (véase el párrafo 75), decidió que se retuviera esa nota en forma abreviada para su estudio en un ulterior período de sesiones.

87. Respecto del párrafo 51, se convino en que su texto debería aclarar que el régimen previsto por el proyecto de guía se destinaba a las garantías reales constituidas tanto sobre bienes corporales como sobre bienes inmateriales, a excepción de toda categoría de bienes que estuviera expresamente excluida. Como cuestión de forma, se sugirió sustituir las palabras “a este tipo de garantía” por “a esta categoría de bienes”.

88. Respecto de los valores bursátiles, que habían sido excluidos del ámbito del régimen previsto por el proyecto de guía, se convino en que el proyecto de guía indicara claramente que dicha exclusión no significaba que dichos bienes no podían ser gravados sino que toda garantía real constituida

sobre los mismos se registraría por alguna otra norma. Tras señalar que ese asunto se trataba en otro lugar del proyecto de guía (véase A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.1, párr. 9), el Grupo de Trabajo convino en que se hiciera la remisión oportuna en el capítulo III al lugar del proyecto de guía que trataba de dicha cuestión.

89. Respecto de la nota que figuraba a continuación del párrafo 51, se convino en que procedía que los principios de la Convención de las Naciones Unidas sobre la cesión de créditos estuvieran debidamente reflejados en el proyecto de guía. Se convino además en la necesidad de abordar otras cuestiones relativas a las garantías reales constituidas sobre créditos por cobrar. Se sugirió a ese respecto que la próxima versión del proyecto de guía examinara la cuestión de todo tercero deudor (es decir, de todo tercero deudor de un crédito por cobrar que estuviera gravado por una garantía real).

90. En cuanto a otras categorías de bienes, tales como los depósitos bancarios, se convino en que se aplazara toda decisión sobre si debían o no estar incluidos en el proyecto de guía hasta que el Grupo de Trabajo hubiera preparado ciertas reglas sobre los bienes mercantiles básicos que serían objeto de la presente Guía (es decir, las mercancías, las existencias inventariadas y los créditos por cobrar). El Grupo de Trabajo convino en que se siguiera también ese criterio respecto de los derechos de propiedad intelectual. Se dijo que toda labor sobre mercancías que estuvieran amparadas por una marca comercial podría incidir en el régimen de la propiedad intelectual de un país. Se pidió por ello cierta cautela, y se insistió en la complejidad de las cuestiones que pudieran estar involucradas, por lo que toda labor a ese respecto debería ser coordinada con la de otras organizaciones, como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)⁷.

91. Respecto de los párrafos 52 y 53, se convino en que esos párrafos se sustituyeran por dos variantes de recomendación colocadas cada una de ellas entre corchetes. La primera variante preconizaría un régimen global en el que los dispositivos de retención de dominio o de la titularidad del bien vendido que cumplieran una función de garantía serían tratados al igual que todo otro dispositivo de garantía real. La segunda variante se ocuparía del supuesto de que fuera a instituirse un régimen especial para los dispositivos basados en la retención de dominio o de la titularidad distinto del aplicable a las garantías reales en general. En tal caso, se señaló la necesidad de tener presente toda eventual correlación (por ejemplo en materia de prelación) entre los dispositivos basados en la retención o transferencia de la titularidad y las garantías reales propiamente dichas. Se sugirió a ese respecto que el proyecto de guía insistiera en que una y otra variante darían margen para el funcionamiento de dispositivos basados en la retención de dominio o titularidad. Respecto del examen del alcance y de la prelación superior de los dispositivos basados en la retención de la titularidad, efectuado en el párrafo 53 y en la nota subsiguiente a dicho párrafo, si bien se expresó amplio apoyo por su contenido, se convino en que ese tema debía examinarse en el capítulo relativo al orden de prelación. Se convino además en que se retuviera en ese nuevo contexto la declaración de que el régimen aplicable a la transferencia o retención de la titularidad como dispositivo de garantía no debía prejuzgar su conceptualización para otros fines.

⁷ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), párrs. 354 a 356.*

Capítulo IV. Constitución de garantías reales (A/CN.9/WG.VI/WP.6/Add.3)

A. Introducción

92. Con respecto al párrafo 1, se observó que, dado que la publicidad no debería ser un requisito para la eficacia sino únicamente para la prelación, convendría matizar la afirmación de que “por lo general” el acuerdo entre las partes no es suficiente para crear una garantía real.

B. Accesoriedad de la garantía real

93. Si bien había acuerdo general en que la accesoriedad del derecho real de garantía respecto de la obligación garantizada constituía un principio fundamental del régimen de las operaciones garantizadas y en que debía tratarse la cuestión, muchas delegaciones consideraron que sería preciso explicar más detalladamente ese principio. Se sostuvo, por ejemplo, con respecto a las operaciones de préstamos renovables, que el principio podría explicarse por referencia a la ejecución. La garantía real era un derecho accesorio respecto de la obligación garantizada por el hecho de que no podía ser ejecutada si no se había adelantado una parte del préstamo. A este respecto, se señaló que, en las operaciones de préstamos renovables, la accesoriedad de las garantías reales podría explicarse también haciendo referencia a la posibilidad de que con esas garantías se podían asegurar los futuros anticipos de crédito, lo cual demuestra que las garantías reales existen incluso antes de que se haya adelantado una parte del crédito.

94. En cuanto a la accesoriedad de los dispositivos basados en la titularidad, se observó que la cuestión se regulaba de distintas maneras en los diversos ordenamientos jurídicos. En cualquier caso, dado que esa cuestión se refería a la regulación de la titularidad como mecanismo de garantía, se convino en suprimir su análisis en el párrafo 4. A este respecto, se sugirió que los mecanismos de titularidad se examinaran aparte, al final de cada capítulo o en un capítulo distinto.

C. Limitaciones de los tipos de obligaciones que podían garantizarse

95. Con respecto al párrafo 6, se convino en la necesidad de revisarlo para que no prescribiera regímenes especiales para una amplia gama de “operaciones” en vez de obligaciones, a fin de no dar la impresión de que un régimen especial sobre los mecanismos de titularidad no podía abarcar una gran variedad de obligaciones.

D. Diversidad de las obligaciones garantizables

96. Se sugirió revisar la última oración del párrafo 7 para que dijera que la única obligación no monetaria no garantizable con una garantía real era una obligación no convertible a dinero.

97. Respecto de los párrafos 9 a 11, se sugirió complementar las distinciones conceptuales efectuadas con un algún ejemplo práctico. Se sugirieron tres supuestos prácticos, el supuesto nada frecuente de que se constituyera una garantía real para respaldar una obligación preexistente y ya vencida, el supuesto muy frecuente de que se constituyera una garantía real para respaldar una obligación ya negociada pero aún no vencida y el supuesto habitual tras la apertura de una

línea de crédito de que se constituyera una garantía real para respaldar el desembolso de futuros anticipos. Se sugirió también suprimir la segunda oración del párrafo 11, dado que se refería a una cuestión conceptual de índole compleja a la que el derecho interno daba soluciones divergentes.

E. Descripción

98. Se sugirió, respecto del párrafo 13, que se explicaran algo más las nociones de “cláusula por cualquier suma” y de “cláusula de importe máximo”. Se dijo asimismo que debería hablarse de la facultad de que gozaban las partes para estipular de común acuerdo el importe máximo de la garantía. En cuanto al párrafo 14, se sugirió desarrollar el contenido de la última oración indicando las ventajas para el deudor de una operación de crédito rotatorio o renovable.

99. Se sugirió suprimir el párrafo 15 o reformularlo en términos que remitieran la cuestión de la convertibilidad monetaria de la obligación garantizada a la norma por lo demás aplicable (por ejemplo, al derecho de contratos o a algún reglamento especial). Se dijo que, en ausencia de algún incumplimiento o de algún acto de disposición del bien gravado, no cabía prever necesidad alguna de convertir el importe de la obligación garantizada a moneda local. Se observó además que, aun en el supuesto de que se diera algún incumplimiento o algún acto de enajenación de dicho bien, esa cuestión debería dejarse al arbitrio de lo estipulado en el contrato del que hubiera nacido la obligación garantizada o de toda norma de derecho interno que fuera por lo demás aplicable a dicha obligación. Se explicó que, en la práctica, el importe de la obligación garantizada y el producto de la enajenación del bien gravado deberían estar expresados en una misma moneda.

F. Bienes gravables

100. Respecto del párrafo 16, se opinó en general que el propio bien gravado o su valor, y no la propiedad o titularidad de dicho bien, constituía el objeto de la garantía real. Se convino, no obstante, en que cabría reconsiderar la cuestión una vez que el Grupo de Trabajo hubiera tenido la oportunidad de examinar la cuestión de la propiedad o titularidad de un bien como requisito para la constitución de una garantía real sobre dicho bien. Se sugirió además que el párrafo 16 se limitara a enunciar el principio de que un otorgante no puede otorgar nada a lo que tenga derecho. Se dijo además que convendría reconsiderar el enunciado de la última oración del párrafo 16, ya que dicho texto parecía entrar a regular una cuestión de prelación y parecía reconocer la prelación del primer acreedor que obtuviera una garantía real sobre el bien que se fuera a gravar.

101. Respecto de los párrafos 17 y 18, se sugirió invertir su orden. Se sugirió también la conveniencia de que se aclarara con algún ejemplo el significado del párrafo 18.

G. Bienes futuros

102. Se sugirió que se desarrollara algo más la idea expresada en la última oración del párrafo 21. Se sugirió también reforzar la índole descriptiva del párrafo 22 a fin de no dar a entender que formulaba alguna recomendación.

103. Se sugirió además que sólo debería retenerse la primera oración del párrafo 23, insistiendo en su texto en la

importancia de que se permita gravar bienes futuros para obtener crédito. Se dijo que la segunda oración formulaba una afirmación que tal vez no fuera plenamente correcta y que la cuestión abordada en la tercera oración concernía esencialmente al régimen de la insolvencia, por lo que debería resolverse en el marco de la futura guía sobre la insolvencia y en el capítulo del proyecto de guía sobre las operaciones garantizadas dedicado a la insolvencia. En todo caso se sugirió que el párrafo 23 no era el lugar adecuado para examinar el impacto del crédito financiero garantizado sobre los acreedores ordinarios.

H. *Bienes no identificados específicamente*

104. Se dijo que la identificación de las existencias inventariadas en función de su ubicación, de la que se hablaba en el párrafo 24, entrañaba el peligro de que se perdiera el bien gravado, ya que era probable que las existencias se trasladaran de un lugar a otro.

105. Respecto del párrafo 26 se hicieron varias sugerencias, una de ellas era la de precisar mejor el alcance de lo dicho en la tercera oración, reconociendo que los acreedores concurrentes tal vez gozaran de cierta autonomía para resolver entre sí sus eventuales conflictos de prelación. Otra sugerencia fue la de que la cuarta oración debería precisar que el límite mencionado no privaba al acreedor ordinario del derecho al valor sobrante del bien gravado, una vez satisfecha

la obligación garantizada. Se sugirió también la conveniencia de indicar en la cuarta oración que toda valoración del bien gravado llevaría tiempo y dinero.

I. *Hipoteca de establecimiento mercantil y cargas flotantes*

106. Se sugirió que el texto de la Guía aclarara que toda hipoteca o garantía real equivalente constituida sobre una empresa podría recaer sobre diversos tipos de bienes como, por ejemplo, todo bien nuevamente adquirido, el flujo de tesorería de la empresa y, claro está, los bienes inmuebles.

107. Se sugirió, respecto del párrafo 31, reformular su texto a fin de eliminar toda duda de que la competencia entre diversos proveedores de crédito, que de por sí reduciría su costo, pudiera no ser deseable.

108. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que revisara los párrafos 1 a 33 del capítulo III, a la luz de las opiniones y sugerencias formuladas.

V. FUTURA LABOR

109. El Grupo de Trabajo tomó nota de que su cuarto período de sesiones se celebraría en Viena del 8 al 12 de septiembre de 2003, a reserva de que la Comisión confirmara esas fechas en su 36.º período de sesiones.

D. Informe presentado por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) acerca de la labor realizada en su primer período de sesiones conjunto (Viena, 16 y 17 de diciembre de 2002) (A/CN.9/535) [Original: inglés]

Véase la segunda parte, sección II.F, del presente *Anuario*.

VII. POSIBLE LABOR FUTURA

A. Actividades en curso de las organizaciones internacionales en materia de contratación pública: Posible labor futura

(A/CN.9/539 y Add.1) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-5	755
II. ACTIVIDADES ACTUALES DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES Y REGIONALES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA	6-35	756
A. Banco Mundial	8-10	756
B. Cooperación Económica en Asia y el Pacífico	11-13	756
C. Comunidad Europea	14-18	757
D. Área de Libre Comercio de las Américas	19-21	758
E. Mercado Común del Sur	22-23	759
F. Tratado de Libre Comercio de América del Norte	24-29	759
G. Contratación pública en el marco de la Organización Mundial del Comercio	30-35	760

I. INTRODUCCIÓN

1. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), en su 14.º período de sesiones, celebrado en 1981, decidió que para reforzar aún más la función de coordinación de la Comisión, la Secretaría debería seleccionar, en intervalos adecuados, un tema particular para su análisis y presentar un informe que girase en torno, entre otras cosas, a la labor ya realizada sobre ese tema, indicando las cuestiones que sean susceptibles de unificación y modernización jurídicas¹. La Secretaría ha seleccionado la Ley sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios para que la Comisión proceda a realizar dicho análisis, tal como se describe más abajo.

2. La Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios² (en lo sucesivo, “la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública”), adoptada en 1994, contiene procedimientos destinados a fomentar la competencia, la transparencia, la equidad, la economía y la eficiencia en el proceso de adjudicación, y ha demostrado ser un importante instrumento internacional de referencia a la hora de reformar el régimen de contratación pública. Más de 30 países de diversas regiones del mundo han promulgado leyes basadas o inspiradas, en gran parte, en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública, y la aplicación de su régimen ha supuesto una notable armo-

nización de los procedimientos y prácticas de la contratación pública en todo el mundo. Tal vez la Comisión estime que es de utilidad analizar la experiencia de la reforma del régimen de la contratación pública basada en la Ley Modelo de la CNUDMI junto con las cuestiones que han surgido en la aplicación práctica de la Ley Modelo desde su adopción.

3. Uno de los aspectos prácticos es el aumento de la utilización del comercio electrónico en la contratación pública, que incluye los métodos de contratación a través de Internet, susceptibles de fomentar aún más los objetivos del régimen de la contratación pública. Por ejemplo, además de ser eficientes, las subastas realizadas a través de medios electrónicos pueden aumentar la transparencia con respecto a las formas tradicionales de licitación, mientras que las tecnologías de la información pueden aprovecharse para mejorar la información del proveedor. Sin embargo, se ha afirmado que, si bien muchas prácticas de contratación pública realizadas por medios electrónicos pueden ser adaptadas mediante la interpretación de las leyes y normas existentes, es posible que subsistan obstáculos para la utilización del comercio electrónico en la contratación pública. Algunos de esos obstáculos guardan relación con los procedimientos de contratación electrónica y tal vez no puedan eliminarse con una legislación uniforme, como la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico y la Ley Modelo sobre las Firmas Electrónicas, que se basan en el principio de la equivalencia funcional de los mensajes electrónicos y los mensajes sobre papel.

4. Además, la Comisión tal vez desee recibir información acerca de las actividades de contratación pública realizadas por determinadas organizaciones internacionales y regionales

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/36/17)*, párr. 100.

² *Ibíd.*, *cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/49/17)*, anexo I.

desde que se adoptó la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública en 1994. Estas actividades reflejan la importancia creciente de los regímenes de contratación pública para el desarrollo de las economías nacionales y para la integración regional e interregional. También ponen en evidencia la necesidad de contar con modelos modernos y armonizados y con una coordinación de esfuerzos entre los organismos internacionales que se ocupan de la contratación pública.

5. Dada la escasez de recursos, la secretaría de la CNUDMI no presentará, en esta etapa, observaciones detalladas sobre las cuestiones expuestas más arriba. Se podrán realizar estudios adicionales si la Comisión decide continuar con el examen de la cuestión.

II. ACTIVIDADES ACTUALES DE LAS ORGANIZACIONES INTERNACIONALES Y REGIONALES EN MATERIA DE CONTRATACIÓN PÚBLICA

6. La contratación pública es considerada como un aspecto importante del comercio internacional por las instituciones internacionales de crédito y las instituciones internacionales y regionales de comercio. Prueba de ello es el desarrollo que han experimentado los regímenes regionales e internacionales de la contratación pública desde que se adoptó la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública. También lo demuestran las recientes actividades realizadas por las más importantes instituciones internacionales de crédito e instituciones internacionales y regionales de comercio, que han revisado sus respectivos regímenes de la contratación pública para adaptarlos a las nuevas exigencias y para cumplir sus objetivos con mayor eficiencia.

7. Esta sección contiene un resumen de las actividades de contratación pública realizadas por determinadas organizaciones internacionales y regionales desde que se adoptó la Ley Modelo de la CNUDMI. Se intenta, especialmente, señalar a la Comisión las cuestiones planteadas en materia de contratación pública, incluida la aplicación práctica de la Ley Modelo. En el presente informe no se analizan los incontables acuerdos bilaterales de contratación pública celebrados desde 1994³.

A. Banco Mundial

8. La contratación pública de bienes, obras y servicios financiada por el Banco (que comprende al Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (BIRF) y a la Asociación Internacional de Fomento (AIF)) es llevada a cabo por los organismos gubernamentales competentes del Estado que recibe los préstamos o créditos del Banco. El Banco Mundial ha establecido normas que los prestatarios relacionados con la contratación pública de bienes, obras y servicios deberán observar en los proyectos financiados por el Banco. Dichas normas se detallan en las “Normas para

las Adquisiciones con Préstamos del BIRF y Créditos de la AIF” (“las Normas de Contratación Pública”) y en las “Normas para la Selección y Contratación de Consultores por Prestatarios del Banco Mundial” (“Normas sobre los Consultores”) (véase www.worldbank.org). Estas normas se incorporan por remisión a los acuerdos de préstamo en cada proyecto concreto y son vinculantes para el prestatario. En el Manual sobre Contratación Pública y en el Manual sobre los Consultores del Banco Mundial figuran instrucciones y directrices suplementarias sobre la contratación pública.

9. En los últimos años, las normas del Banco Mundial han sido revisadas exhaustivamente. Se han introducido, en ambos textos, nuevas cláusulas que reflejan el creciente interés del Banco en la cuestión de la corrupción y el fraude en el régimen de contratación pública del Banco Mundial. Ese interés es consecuencia de que el Banco Mundial ha considerado a la corrupción como el obstáculo más importante para el desarrollo económico y social, puesto que la corrupción “impide el desarrollo al distorsionar el Estado de derecho y debilitar la base institucional de la cual depende el crecimiento económico” (véase www1.worldbank.org/publicsector/anticorrupt). Si bien las normas, antes de su revisión, contenían medidas generales para combatir la corrupción en los proyectos financiados por el Banco, quedó claro que esas medidas no eran suficientes para detectar y erradicar la corrupción. Por lo tanto, las normas revisadas contienen medidas adicionales y concretas para detectar y erradicar la corrupción y las prácticas fraudulentas de los proyectos financiados por el Banco. Además, se incorporaron nuevas disposiciones a las Normas sobre los Consultores para reflejar la naturaleza versátil de los servicios que se requieren en la contratación pública financiada por el Banco. El objetivo de estas disposiciones es centrar más la atención en el precio al proceder a la selección de consultores, aumentar la transparencia general en el proceso de selección y brindar incentivos a las empresas de consultoría de los países prestatarios.

10. El Banco Mundial y el Banco Africano de Desarrollo colaboran con instituciones regionales de África, como la Unión Económica y Monetaria del África Occidental y el Mercado Común para África Oriental y Meridional, concretamente en proyectos regionales de reforma del régimen de contratación pública, con una labor jurídica inspirada, en gran medida, en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública.

B. Cooperación Económica en Asia y el Pacífico

11. La Cooperación Económica en Asia y el Pacífico (APEC) se estableció formalmente en 1989 con miras a fomentar la cooperación económica entre los países de la región de Asia y el Pacífico. En noviembre de 1993, en una reunión celebrada en Blake Island (Estados Unidos de América), los dirigentes de la APEC adoptaron una declaración sobre su visión económica, en la que sentaron las bases para una comunidad de economías de la región de Asia y el Pacífico, que, entre otras cosas, coordinaría esfuerzos para fomentar el libre comercio y las inversiones (véase www.apecsec.org.sg). En noviembre de 1994, en una reunión cumbre celebrada en Bogor (Indonesia), los líderes de la APEC adoptaron una declaración de común acuerdo, en la que anunciaron un compromiso político en pro de un comercio libre y abierto y de las inversiones en la región, fijando la fecha de 2010 como

³En el período abarcado por este informe la Comunidad Europea celebró acuerdos bilaterales en materia de contratación pública con los 13 países siguientes: Bulgaria, Eslovaquia, Eslovenia, Estonia, Hungría, Israel, Letonia, Lituania, México, Polonia, República Checa, República de Corea y Rumanía. Para obtener información detallada, véase, por ejemplo, el informe sobre las negociaciones en materia de acceso a los mercados de la contratación pública de países terceros en las esferas abarcadas por esta directiva 93/38, disponible en <http://simap.eu.int>, en “rules and guidelines”.

meta para la liberalización respecto de los países industrializados y de 2020 respecto de todos los demás (véase www.apecsec.org.sg). En la cumbre subsiguiente, que se celebró en Osaka (Japón), los dirigentes de la APEC adoptaron el Programa de Acción de Osaka que estableció que la APEC lograría su objetivo a largo plazo de comercio libre y abierto y de fomento de inversiones alentando la liberalización voluntaria de la región (véase www.apecsec.org.sg).

12. En 1999, la APEC concluyó un conjunto de principios no vinculantes sobre la contratación pública. Estos principios tienen por objeto fomentar la liberalización voluntaria de los mercados de contratación pública en toda la región de Asia y el Pacífico, de conformidad con los principios y objetivos adoptados en la Declaración de Bogor (Indonesia). Los miembros analizan las posibilidades de cómo aplicar, de la mejor manera posible, dichos principios y de que sus sistemas se ajusten a ellos. También se examinan otras cuestiones relativas a la contratación pública, como por ejemplo la contratación pública por medios electrónicos.

13. Después de haber concluido los principios no vinculantes, los miembros del Grupo de Expertos de la APEC en materia de Contratación Pública acordaron en una reunión celebrada en 2000 realizar una revisión voluntaria de sus Planes de Acción Individual respecto del principio de transparencia. Mediante este procedimiento, los miembros continúan analizando las posibilidades de cómo aplicar, de la mejor manera posible, los principios y de que sus sistemas se ajusten a ellos. Además, el Grupo de Expertos colaborará más estrechamente con los demás grupos de la APEC, en especial, con el Grupo Directivo sobre el Comercio Electrónico y el Grupo de Trabajo sobre Pequeñas y Medianas Empresas, y analizará varias cuestiones, entre ellas el comercio sin soporte de papel. El Grupo de Expertos, en la reunión celebrada en agosto de 2002, en México, casi terminó su revisión voluntaria de los principios de rendición de cuentas y equidad procesal. El Grupo también convino en comenzar, en su próximo período de sesiones, en febrero 2003, la revisión voluntaria del principio relativo al valor como contraprestación del dinero.

C. Comunidad Europea

14. En el ámbito de la Comunidad Europea, dos clases de reglamentaciones rigen la adjudicación de contratos públicos. La primera consiste en disposiciones generales en materia de libre comercio y competencia, que figuran en Tratado de Roma, tratado constitutivo de la Comunidad Europea. Estas disposiciones tienen por objeto crear un mercado interno en el que los bienes, los servicios y los capitales puedan circular libremente a través de las fronteras de los Estados miembros, al suprimir los obstáculos al comercio de bienes y servicios entre los Estados miembros y al asegurar una competencia leal y no discriminatoria entre los diferentes Estados miembros de la Comunidad⁴. Dichas disposiciones también se aplican a la adjudicación de contratos públicos⁵. El segundo

conjunto de reglamentaciones está compuesto por una serie de seis directivas relativas a la contratación pública, que incorporan al régimen de adjudicación de contratos públicos las disposiciones generales sobre el libre comercio y la competencia enunciadas en el Tratado de Roma. Estas directivas reglamentan los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos más importantes en la Comunidad⁶.

15. Las directivas de la Comunidad Europea se pueden dividir en dos grandes grupos. El primero consiste en las directivas relativas al sector público que abarcan la contratación por parte de organismos públicos en general, tales como el Estado, las autoridades locales y regionales, las asociaciones formadas por los organismos anteriormente mencionados y organismos que se rigen por el derecho público. Los procedimientos de adjudicación de contratos en ese sector están reglamentados por tres directivas, cuyo ámbito de aplicación comprende la contratación de suministros, obras y servicios, respectivamente⁷. Estas tres directivas se complementan con otra directiva, que establece ciertas normas mínimas para los sistemas nacionales de procedimientos de revisión⁸. El segundo grupo se refiere al sector de los servicios públicos, que reglamenta la contratación pública por parte de los organismos que desarrollan sus actividades en los sectores del agua, los transportes, la energía y las telecomunicaciones (“actividades relativas a los servicios públicos”)⁹. Una única

el flujo de las importaciones en el comercio intracomunitario puede verse obstaculizado al reservar el mercado exclusivamente a los proveedores que se propongan utilizar el sistema específicamente indicado (Asunto C-359/93, *Comisión de las Comunidades Europeas contra Reino de los Países Bajos* [1995] *Recopilación de Jurisprudencia*, págs. 1-157).

⁶Véase, por ejemplo, la Directiva 93/36, del 14 de junio de 1993 (la Directiva sobre los Contratos Públicos de Suministro) [1993] D.O. L199/1, considerando 9 del preámbulo.

⁷Directiva 92/50, del 18 de junio de 1992 (Directiva sobre los Servicios Públicos), [1992], D.O. L209/1; Directiva 93/36, del 14 de junio de 1993 (Directiva sobre los Contratos Públicos de Suministro), [1993], D.O. L199/1, y Directiva 93/37, del 14 de junio de 1993 (Directiva sobre los Contratos Públicos de Obras) [1993], D.O. L199/54.

⁸Directiva 89/665, del 21 de diciembre de 1989 (Directiva sobre los Procedimientos de Recursos en materia de adjudicación de Contratos Públicos), [1989], D.O. L395/33, modificada por la Directiva 92/50, del 18 de junio de 1992 (Directiva sobre coordinación de los Procedimientos de adjudicación de los Contratos Públicos de Servicios), [1992] D.O. L209/1.

⁹Esas actividades son las siguientes:

- a) La puesta a disposición o la explotación de redes fijas que presten un servicio al público en relación con la producción, transporte o distribución:
 - i) De agua potable; o
 - ii) De electricidad; o
 - iii) De gas o de calefacción; o el suministro de agua potable, electricidad, gas o calefacción a dichas redes;
- b) La explotación de una zona geográfica determinada para:
 - i) La prospección o extracción de petróleo, gas, carbón u otros combustibles sólidos; o
 - ii) La puesta a disposición de los transportistas aéreos, marítimos o fluviales de los aeropuertos, de los puertos marítimos o interiores o de otras terminales de transporte;
- c) La explotación de redes que presten un servicio público en el campo del transporte por ferrocarril, sistemas automáticos, tranvía, trolebús, autobús o cable.

En cuanto a los servicios de transporte, se considera que existe una red cuando el servicio se presta con arreglo a las condiciones establecidas por una autoridad competente de un Estado miembro, tales como las condiciones relativas a los itinerarios, a la capacidad de transporte disponible o a la frecuencia del servicio;

d) La puesta a disposición o la explotación de redes públicas de telecomunicaciones o el suministro de uno o más servicios públicos de telecomunicaciones.

⁴Estas disposiciones del Tratado de Roma figuran en el artículo 28, sobre la libre circulación de mercancías; en el artículo 43, sobre el derecho de establecimiento; en el artículo 49, sobre la libre prestación de servicios; en el artículo 56, sobre la libertad de movimientos de capitales, y en los artículos 81 y siguientes, relativos a las normas sobre competencia.

⁵Véase, por ejemplo, el caso *UNIX*, en el que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas sostuvo que la utilización del término “UNIX” en un anuncio de contratos públicos violaba las disposiciones del Tratado relativas a la libre circulación de mercancías en las Comunidades, puesto que

directiva, la Directiva sobre los Servicios Públicos, reglamenta el proceso de adjudicación de todos los contratos del sector de servicios públicos, incluidos los contratos relativos a bienes, obras y servicios¹⁰. Tal como sucede en el sector público, esa directiva se complementa con la Directiva sobre los Procedimientos de Revisión en materia de Contratación de Servicios Públicos¹¹, que establece las normas mínimas para los sistemas nacionales de procedimientos de revisión¹². Luego de la conclusión del Acuerdo sobre Contratación Pública (GPA) entre la Comunidad Europea y sus Estados miembros en 1994, tanto las Directivas sobre el Sector Público como la Directiva sobre los Servicios Públicos fueron modificadas por dos directivas de coordinación¹³ a fin de que las directivas se conformaran a los requisitos establecidos en el Acuerdo sobre Contratación Pública.

16. El objeto de las directivas es crear un mercado interno, es decir, un espacio sin fronteras interiores en el que exista libre circulación de bienes, personas, servicios y capitales entre los Estados miembros, en lo relativo a la contratación pública. A tal efecto, las directivas establecen un marco jurídico global basado en los principios de no discriminación, transparencia y competencia¹⁴. Las directivas tienen por objeto garantizar que los contratos públicos sean adjudicados en el ámbito de la Comunidad Europea de manera transparente y no discriminatoria a fin de que las empresas de los Estados miembros distintos del Estado del poder adjudicador tengan acceso irrestricto a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos y puedan competir, de forma efectiva, con las empresas de ese Estado en la obtención de dichos contratos.

17. En 1996, la Comisión Europea publicó un “Libro Verde” (*Green Paper*) sobre las normas de la Comunidad en materia de contratación pública¹⁵, en que se solicitaban

observaciones de las entidades que se ocupan de este tema en la Comunidad. Aunque en dicho documento se daba a entender que no habría cambios importantes en las normas, las observaciones recibidas determinaron que la Comisión modificara esa perspectiva. En su comunicación de seguimiento del “Libro Verde”¹⁶, la Comisión reconoció que se precisaba modificar el marco jurídico en vigor. En 2000, presentó dos propuestas para modificar las normas del sector público y del sector de los servicios públicos, respectivamente¹⁷. En 2002, la Comisión presentó dos propuestas enmendadas¹⁸, en las que se modificaban las propuestas iniciales tras celebrar debates con el Parlamento Europeo en el marco del procedimiento de decisiones conjuntas¹⁹ previsto en el Tratado por el que se establecía la Comunidad Europea²⁰.

18. El objetivo de las propuestas enmendadas es triple. En primer lugar, con las propuestas se procura simplificar y aclarar las directivas en vigor de la Comunidad Europea a fin de que resulten más claras y comprensibles para quienes intervengan en la contratación pública, ya sea en calidad de compradores o de proveedores. El segundo objetivo es modernizar las directivas a fin de adaptarlas a los nuevos requisitos administrativos, a la evolución reciente del entorno económico (en particular, el surgimiento de la sociedad de la información y la retirada gradual del Estado de algunas actividades económicas, especialmente en los sectores del agua, la energía, el transporte y las telecomunicaciones) y a las nuevas técnicas de adquisición. Por último, con las propuestas se procura flexibilizar algunas de las disposiciones de las directivas, que se consideraban demasiado rígidas para cumplir el objetivo de optimizar el rendimiento del dinero en la contratación.

D. Área de Libre Comercio de las Américas

19. El Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA) se estableció en diciembre de 1994 en una cumbre de dirigentes de 34 países de América del Sur, América Central y América del Norte. En 1995, los ministros encargados del comercio de los 34 países del ALCA, reunidos en Denver, Colorado (Estados Unidos de América) acordaron establecer una zona de libre comercio en que se eliminarían gradual-

¹⁰Directiva 93/38, del 24 de junio de 1993 (la Directiva sobre los Servicios Públicos), [1993] D.O. L199/84.

¹¹Directiva 92/13, del 25 de febrero de 1992 (la Directiva sobre los Medios de Recursos en Materia de Contratación de Servicios Públicos) [1993] D.O. L76/14.

¹²La justificación para la reglamentación del régimen de la contratación pública relativa a las empresas de servicios públicos en un instrumento jurídico separado es doble. En primer lugar, en algunos Estados miembros de la Comunidad Europea, las entidades adjudicadoras del sector de los servicios públicos se rigen por el derecho público, y en otros por el derecho privado. Por ese motivo, para el ámbito de aplicación del régimen de la contratación pública, fue necesario aplicar un criterio distinto de la referencia al régimen jurídico de dichas empresas, como sucede respecto de las normas en materia del sector público, a fin de garantizar un justo equilibrio en la aplicación de las normas en materia de contratación pública en esos sectores. En segundo lugar, contrariamente a lo que sucede en los organismos de naturaleza esencialmente administrativa regidos por las normas del sector público, las autoridades adjudicadoras que desarrollan sus actividades en el sector de los servicios públicos tenían objetivos típicamente económicos o industriales. Las obligaciones que se imponían a las empresas prestatarias de servicios públicos debían ser más flexibles que las normas del sector público para poder permitir que las autoridades adjudicadoras intervinientes pudiesen gestionar las actividades relacionadas con la contratación pública de manera efectiva habida cuenta de las particulares circunstancias económicas. Véanse los considerandos 8 y siguientes del preámbulo de la Directiva 93/38, del 24 de junio de 1993 (Directivas sobre los Servicios Públicos), [1993] D.O. L199/84.

¹³Directiva 97/52, del 13 de octubre de 1997 (Directiva de coordinación pública) [1997] D.O. L328/1, y Directiva 98/4, del 16 de febrero de 1998 (Directivas de coordinación de servicios públicos), [1998] D.O. L101/1.

¹⁴Véase, por ejemplo, la Directiva 93/38, considerandos 1, 11 y 12 del preámbulo.

¹⁵La contratación pública en la Unión Europea: reflexiones para el futuro, “Libro Verde” (27 de noviembre de 1996, COM(96) 583, final).

¹⁶La contratación pública en la Unión Europea, Comunicación de la Comisión (11 de marzo de 1998, COM(98) 143, final).

¹⁷Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos públicos de suministro, de servicios y de obras (10 de mayo de 2000, COM(2000) 275, final), y Propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de contratos en los sectores del agua, de la energía y de los transportes (10 de mayo de 2000, COM(2000) 276, final).

¹⁸Propuesta modificada de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de suministro, de servicios y de obras (6 de mayo de 2002, COM(2002) 236, final), y Propuesta modificada de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos en los sectores del agua, de la energía y de los transportes (6 de mayo de 2002, COM (2002) 235, final).

¹⁹Artículo 251 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

²⁰Con respecto al sector público, la Comisión aceptó, en su totalidad o en parte, 63 de las 103 enmiendas aprobadas por el Parlamento Europeo. Todas esas enmiendas pueden consultarse en el documento A5-0378/2001 en el sitio informático <http://eurparl.eu.int>. Con respecto a las normas sobre el sector de los servicios públicos, la Comisión aceptó, total o parcialmente, con las modificaciones necesarias, 47 de las 83 enmiendas aprobadas por el Parlamento Europeo. Todas ellas pueden consultarse en el documento A5-0379/2001 en el sitio informático <http://eurparl.eu.int>.

mente los obstáculos al comercio (véase www.ftaa-alca.org). En 1998, los ministros de Comercio, reunidos en Costa Rica, aprobaron la estructura y los principios y objetivos generales del ALCA y pusieron en marcha las negociaciones oficiales, incluso sobre la eliminación gradual de los obstáculos al comercio en los mercados de contratación pública de la zona de libre comercio (véase www.ftaa-alca.org). En los principios y objetivos generales por los que se orienta la implantación del ALCA se prevé, por ejemplo, que las decisiones se adoptarán por consenso; que el acuerdo del ALCA será compatible con las normas y disciplinas de la Organización Mundial del Comercio; que la iniciación, la celebración y el resultado de las negociaciones se considerarán parte de un compromiso único en el que se establecerán los derechos y obligaciones mutuamente acordados, y que se prestará atención especial a las necesidades, las condiciones económicas (incluidos los costos de la transición y las posibles perturbaciones internas) y las posibilidades de las economías menores, a fin de asegurar su plena participación en el proceso del ALCA. A finales de 1999, durante una reunión celebrada en Toronto (Canadá), los ministros de Comercio dieron instrucciones a los grupos negociadores de que comenzaran a redactar textos de negociación correspondientes a cada capítulo del acuerdo del ALCA (véase www.ftaa-alca.org). Estos textos, que comprenden un proyecto de capítulo sobre la contratación pública, se presentaron a los ministros de Comercio durante una reunión celebrada en Buenos Aires en abril de 2001 (véase www.ftaa-alca.org).

20. Las negociaciones sobre el acceso a los mercados en materia de contratación pública se iniciaron el 15 de mayo de 2002, con el objetivo general de ampliar el acceso a los mercados de contratación pública de los países del ALCA. Concretamente, los objetivos son establecer un marco normativo que asegure la apertura y la transparencia de los procesos de contratación pública, sin que ello implique necesariamente la instauración de sistemas idénticos en todos los países; impedir la discriminación en la contratación pública en condiciones sujetas a negociación, y garantizar la imparcialidad y equidad en la resolución de reclamaciones y apelaciones de los proveedores y su aplicación eficaz.

21. Los objetivos y principios en que se basan las negociaciones del ALCA sobre acceso a los mercados de contratación pública son análogos a los objetivos y principios incorporados a la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios.

E. Mercado Común del Sur

22. El Mercado Común del Sur (MERCOSUR) fue establecido el 26 de marzo de 1991 por los Gobiernos de la Argentina, el Brasil, el Paraguay y el Uruguay en el marco del Tratado de Asunción (A/46/155, anexo). Estos cuatro países decidieron establecer un mercado común, que debía empezar a funcionar el 31 de diciembre de 1994. El Tratado de Asunción se ha definido como un "tratado marco", porque contiene los elementos fundamentales para la creación de un mercado común y se basa en la reciprocidad de los derechos y obligaciones de los Estados parte. De conformidad con el artículo 1 del capítulo I del Tratado, este mercado supone:

a) La libre circulación de bienes, servicios y factores de producción (capital y mano de obra) en particular, mediante la eliminación de los derechos de aduana y de las restricciones no arancelarias impuestas a la circulación de mercancías;

b) El establecimiento de un arancel exterior común y la adopción de una política comercial común frente a terceros Estados o a otros grupos de Estados, y la coordinación de posiciones en foros económicos y comerciales, regionales e internacionales;

c) La coordinación de las políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados miembros en lo referente al comercio exterior, la agricultura, la industria, las cuestiones fiscales y monetarias, el cambio de divisas y el capital, los servicios, las aduanas, los transportes y las comunicaciones, así como en otros aspectos que se convengan, a fin de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados miembros;

d) El compromiso de los Estados miembros de armonizar su legislación sobre cuestiones pertinentes, a fin de reforzar el proceso de integración.

23. El Tratado de Asunción no contiene ninguna disposición sobre la contratación pública. Sin embargo, los órganos rectores del MERCOSUR han abordado esta cuestión en cooperación con otras entidades internacionales. Por ejemplo, los países del MERCOSUR han entablado negociaciones con la Unión Europea sobre un texto de transacción relativo a la contratación pública²¹. Teniendo las facilidades y beneficios que obtendría el MERCOSUR de las disposiciones sobre contratación pública, y habida cuenta en particular de la labor realizada por la Organización Mundial del Comercio y por la APEC, el MERCOSUR estudia la posibilidad de incorporar estas dos entidades a sus deliberaciones. Además, la Organización de los Estados Americanos mantiene una lista de organizaciones americanas que elaboran disposiciones relacionadas con la contratación pública.

F. Tratado de Libre Comercio de América del Norte

24. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) (véase www.nafta-sec-alena.org) fue firmado el 17 de diciembre de 1992 por los Jefes de Estado del Canadá, los Estados Unidos de América y México, y entró en vigor el 1.º de enero de 1994. El Tratado contiene un calendario para la eliminación de la mayoría de los aranceles y la reducción de los obstáculos no arancelarios, así como disposiciones amplias que regulan las operaciones comerciales en los ámbitos de la inversión, los servicios, la propiedad intelectual, la competencia, el movimiento transfronterizo de personas y la contratación pública.

25. Las disposiciones del Tratado de Libre Comercio sobre contratación pública (compras del sector público) figuran en su capítulo 10. En él se establece un marco de derechos y obligaciones, cuyo objetivo es extender el comercio entre los países miembros del Tratado. Como se señala en el preámbulo, el Tratado tiene por objeto, entre otras cosas, crear un mercado más extenso y seguro para los bienes y servicios producidos en los territorios de los Estados miembros, establecer reglas claras y mutuamente beneficiosas sobre el comercio, asegurar un marco comercial previsible para la planificación de las actividades productivas y la inversión y fortalecer la competitividad de las empresas en los mercados mundiales. Basándose en estos principios, el capítulo 10, relativo a la contratación pública, tiene por objeto aumentar el

²¹ Véanse, por ejemplo, las conclusiones de la sexta reunión de la Unión Europea y el Comité Birregional de Negociaciones, en el sitio informático <http://europa.eu.int>.

comercio en la zona del Tratado eliminando los obstáculos al comercio en la contratación pública que superen ciertos límites financieros.

26. Se exige a las partes que otorguen trato nacional y que concedan el carácter de nación más favorecida a los proveedores de bienes y servicios y de obras de construcción de otros países del Tratado. Además, ninguna parte puede dar a un proveedor local un trato menos favorable que a otro proveedor local en función de su grado de afiliación con una empresa extranjera o del grado de propiedad extranjera, ni discriminar a un proveedor local sobre la base de que los bienes o servicios ofrecidos por él en el caso de contratación de que se trate correspondan a los de otra parte.

27. Se establecen requisitos detallados y complejos para los procedimientos de licitación que deben seguir las entidades adjudicadoras, destinados a asegurar la transparencia y a impedir la discriminación durante todo el proceso de licitación. El método preferido entre los previstos en el capítulo es la licitación abierta. Sin embargo, en algunas circunstancias, como en los casos de extrema urgencia, la entidad adjudicadora podrá recurrir a procedimientos limitados de licitación, siempre que ello no favorezca a los proveedores nacionales. Las negociaciones entre una entidad adjudicadora y los proveedores están prohibidas por regla general, a menos que en la invitación a participar se indique la intención del comprador de celebrar tales negociaciones o que el comprador determine que ninguna licitación concreta es la más ventajosa. En estos casos, las negociaciones se utilizarán principalmente para determinar los aspectos positivos y las deficiencias de las diversas licitaciones.

28. Se exige a cada parte que mantenga un sistema que permita a los proveedores presentar impugnaciones relativas a todos los aspectos del proceso de contratación. Los fallos relativos a las impugnaciones deberán ser dictados por un organismo competente que no tenga un interés sustancial en el resultado de la adjudicación. La autoridad de revisión debe tener facultades para aplazar la adjudicación de un contrato en espera de la resolución de la impugnación, salvo en los casos en que la demora fuese contraria al interés público. Además, debe encargarse de recomendar los recursos apropiados en caso de impugnación. Ello podrá incluir la reevaluación de las ofertas o la terminación o reiniciación del proceso de contratación. Al concluirse el procedimiento de impugnación, la autoridad de revisión queda autorizada para formular recomendaciones por escrito al comprador sobre todos los aspectos del proceso de contratación, así como sugerencias para revisar sus procedimientos a fin de ajustarlos al mencionado capítulo del Tratado.

29. Se exige a las partes que inicien negociaciones para ampliar el ámbito de aplicación y el alcance del capítulo 10 del Tratado antes de fines de 1998, con miras a continuar liberalizando sus mercados de contratación pública. Además, se exige a las partes que establezcan una comisión sobre pequeñas empresas para ayudar a éstas a aprovechar los beneficios de los mercados liberalizados de contratación pública en el marco del Tratado.

G. Contratación pública en el marco de la Organización Mundial del Comercio

30. La Organización Mundial del Comercio se fundó el 1.º de enero de 1995, cuando entró en vigor el Acuerdo por el que

se establecía la Organización Mundial del Comercio (véase www.wto.org). Los objetivos declarados de la Organización son crear un acceso previsible y cada vez mayor a los mercados, promover una competencia equitativa y fomentar el desarrollo y la reforma económica mediante la celebración de acuerdos encaminados a reducir sustancialmente los aranceles y otros obstáculos al comercio con miras a eliminar el trato discriminatorio en las relaciones comerciales internacionales. Las principales medidas jurídicas para abolir las prácticas comerciales discriminatorias en el marco del Acuerdo son la obligación de otorgar el trato de la nación más favorecida, la obligación de conceder el trato nacional²² y las obligaciones relativas a la transparencia²³. Estos tres principios, adaptados a los mercados respectivos, se hallan incorporados a los diversos acuerdos celebrados en el marco de la Organización Mundial del Comercio.

31. Los principales acuerdos celebrados bajo el patrocinio de la OMC y relativos a la reglamentación de la contratación pública de bienes y servicios para el consumo de los gobiernos son el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) y el Acuerdo sobre Contratación Pública (GPA). El GATT y el AGCS²⁴ son acuerdos multilaterales relativos a los aspectos generales del comercio de mercancías y servicios, respectivamente. Sin embargo, la contratación pública se halla exenta del régimen contra la discriminación tanto del GATT como del AGCS.

32. Se preveía abordar esta disparidad en la aplicación de las normas de la OMC en el Acuerdo sobre Contratación Pública de la OMC²⁵, que establece un marco jurídico de derechos y obligaciones de las partes con respecto a las leyes, reglamentaciones, procedimientos y prácticas nacionales en el ámbito de la contratación pública. Este marco tiene por objeto lograr una mayor liberalización y expansión del comercio y mejorar el marco internacional para el comercio mundial. Se basa en los principios de la prohibición de la discriminación por razones de nacionalidad, la transparencia, la competencia abierta y eficaz, la responsabilidad y las debidas garantías legales, así

²²En términos generales, en esta disposición obligatoria se prevé la no discriminación en favor de las industrias nacionales al establecer que los miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) otorgarán el mismo trato a las mercancías, los servicios y los proveedores de otros miembros de la OMC que el que se otorgue a las mercancías, servicios y empresas de origen nacional. Por otra parte, la obligación de otorgar el trato de la nación más favorecida exige que no haya discriminación entre los miembros "extranjeros" de la OMC al prever que todo trato preferente otorgado a los productos, servicios o proveedores de un miembro de la OMC debe otorgarse igualmente a los proveedores y a los productos o servicios "similares" de cualquier otro.

²³En términos generales, las normas sobre transparencia obligan a los miembros a dar a conocer sus medidas públicas sobre el comercio con miras a facilitar su consulta por otros miembros de la OMC y por los agentes nacionales y extranjeros de los mercados respectivos.

²⁴Véase el párrafo 2 del artículo II del Acuerdo sobre la OMC. Los acuerdos multilaterales de la OMC forman parte del llamado "todo único" de la Ronda Uruguay. Se pide a los Estados signatarios que asuman los derechos y obligaciones dimanantes de estos acuerdos como condición para convertirse en miembros de la OMC. A diferencia de la práctica del antiguo GATT ("*GATT à la carte*"), los miembros de la OMC no pueden desvincularse de determinados acuerdos que formen parte del "todo único", porque los derechos y obligaciones que se derivan de estos acuerdos son obligatorios para todos los miembros de la OMC.

²⁵Véase el párrafo 3 del artículo II del Acuerdo sobre la OMC. Los acuerdos multilaterales de la OMC no forman parte del "todo único". En lugar de ello, funcionan como acuerdos que "se superponen" al "todo único", por lo que crean obligaciones o derechos únicamente para los miembros de la OMC que han optado por participar en ellos.

como en la reciprocidad con respecto a los derechos y obligaciones contraídos por las partes en el marco del Acuerdo. Sin embargo, de los más de 100 miembros de la Organización Mundial del Comercio, apenas 28 han firmado el Acuerdo sobre Contratación Pública, entre los que figuran la Comunidad Europea y sus 15 Estados miembros, así como tres Estados miembros del Espacio Económico Europeo²⁶.

33. Habida cuenta del número limitado de partes en el Acuerdo sobre Contratación Pública, en la OMC se han puesto en marcha tres actividades para elaborar normas multilaterales sobre contratación pública. En primer lugar, las partes en el Acuerdo sobre Contratación Pública han acordado efectuar un examen previo del Acuerdo, con miras a simplificarlo y mejorarlo a fin de hacerlo más accesible para los países que no sean partes en él. En segundo lugar, las partes en el AGCS iniciaron negociaciones sobre la contratación pública con miras a ampliar el régimen de la contratación pública de servicios en el AGCS. En tercer lugar, de conformidad con la Declaración Ministerial de Singapur, aprobada durante la primera Conferencia Ministerial de la Organización Mundial del Comercio, se han entablado negociaciones con miras a elaborar elementos para un acuerdo multilateral sobre la transparencia en la contratación pública. Aunque el mandato de las primeras dos actividades se extiende a la no discrimi-

nación y la transparencia, el de la tercera se limita a algunos aspectos de la transparencia.

34. Con respecto a la labor relativa a la transparencia, pese a que se han llevado a cabo intensas negociaciones en un período de cuatro años, subsistían diferencias considerables entre los miembros del Grupo de Trabajo sobre la Transparencia de la Contratación Pública, cuya labor condujo a la cuarta Conferencia Ministerial de la Organización Mundial del Comercio, celebrada en Doha en 2001, y a la realización de posteriores actividades. Algunos miembros sostienen que el mandato de negociación de Singapur en el marco de la Declaración no se extiende a la realización de negociaciones sobre un acuerdo en materia de transparencia de la contratación pública, y que el Grupo debe limitar sus actividades a la etapa de estudio de su mandato, con miras a lograr un entendimiento común de los diversos elementos de la transparencia. Además, existen grandes divergencias respecto de cuestiones que van desde el ámbito de aplicación y el alcance del futuro acuerdo hasta los métodos de contratación y los requisitos de los procedimientos de examen interno.

35. En la Declaración de la Conferencia Ministerial de la OMC celebrada en Doha se procuró abordar estas cuestiones formales y materiales. En ella se dispone que las negociaciones se celebrarán después de la quinta Conferencia Ministerial, prevista para 2003, sobre la base de una decisión que se debe adoptar en dicha Conferencia, por consenso expreso, sobre las modalidades de las negociaciones. Durante las negociaciones y tras su conclusión se prestará asistencia técnica suficiente y se apoyará la creación de capacidades. Respecto del alcance de las negociaciones, en la Declaración de Doha se vuelve a subrayar que las negociaciones se limitarán a los aspectos relativos a la transparencia, por lo que no restringirán la posibilidad de que los países den preferencia a los suministros y a los proveedores nacionales.

²⁶En el momento de la redacción del presente documento (marzo de 2003), los siguientes países y territorios y entidades eran partes en el Acuerdo sobre Contratación Pública: Alemania, Austria, Bélgica, Canadá, Comunidad Europea, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Finlandia, Francia, Grecia, Región Administrativa Especial de Hong Kong (China), Irlanda, Islandia, Israel, Italia, Japón, Liechtenstein, Luxemburgo, Noruega, Países Bajos, Países Bajos con respecto a Aruba, Portugal, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República de Corea, Singapur, Suecia y Suiza. Según la información que figuraba en la página de presentación de la OMC en el momento de la redacción del presente documento, varios países negociaban su adhesión al Acuerdo.

A/CN.9/539/Add.1

Nota de la Secretaría

Adición

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
III. CUESTIONES RELACIONADAS CON LA APLICACIÓN DE LA LEY MODELO DE LA CNUDMI SOBRE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA DE BIENES, OBRAS Y SERVICIOS	1-42	762
A. Métodos de contratación	4-24	762
1. Listas de proveedores	5-7	762
2. Contratación pública de servicios	8-9	762
3. Otros métodos de contratación pública	10-12	763
4. Participación comunitaria en la contratación pública	13-14	763
5. Acuerdos marco	15	763
6. Contratación electrónica	16-24	763
B. Evaluación y comparación de las ofertas	25-31	764
C. Recursos y ejecución	32-37	764
1. Alcance de la reconsideración	33-34	765
2. Reconsideración.	35-37	765
D. Otras cuestiones a tener en cuenta	38-42	765
IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	43-45	765

III. CUESTIONES RELACIONADAS CON LA APLICACIÓN DE LA LEY MODELO DE LA CNUDMI SOBRE LA CONTRATACIÓN PÚBLICA DE BIENES, OBRAS Y SERVICIOS

1. Como en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios¹ se recogen las distintas tradiciones jurídicas del gran número de Estados miembros que componen la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI), representativos de todas las regiones del mundo y de distintos grados de desarrollo económico, el instrumento es compatible con muchos y muy diversos ordenamientos. Al ser una “ley marco”, la Ley Modelo enuncia lo esencial de todo régimen eficaz de contratación pública, aunque no establece todas las normas y reglamentaciones que puedan requerirse para aplicar los procedimientos de contratación pública, puesto que se prevé que cada Estado promulgante dictará reglamentaciones en la materia que tengan en cuenta las circunstancias, posiblemente cambiantes, propias de su país. Además, las variantes previstas en la Ley Modelo permiten tratar con cierta flexibilidad las cuestiones que en la práctica se regulan de forma distinta en cada país.

2. Habida cuenta de la experiencia adquirida en la aplicación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública y de las observaciones que se resumen más adelante, tal vez merezca la pena que la Comisión examine algunos puntos con miras a una posible revisión del texto de la Ley Modelo. Se ha señalado que revisando la Ley Modelo a la luz de las nuevas prácticas de contratación pública se podría contribuir a armonizar las normas nacionales pertinentes y a dotar al instrumento de mayor interés para los Estados que desearan reformar su legislación en este campo, a la vez que se impulsarían los objetivos de transparencia, equidad y eficacia.

3. Se analizan brevemente varias cuestiones y problemas que han planteado las prácticas actuales de contratación pública, a fin de facilitar el debate en el seno de la Comisión en cuanto a si convendría estudiar una posible revisión de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública. Las cuestiones a las que se pasa revista en la presente nota abarcan aspectos relacionados con el ámbito de aplicación de la Ley Modelo; sus disposiciones generales; los métodos de contratación pública; otros métodos de contratación pública previstos en la Ley Modelo; la contratación pública por vía electrónica; la evaluación y comparación de ofertas, y los recursos y la ejecución.

A. Métodos de contratación

4. Se reconoce en general que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública se recogen las prácticas óptimas de los países en materia de licitación abierta, de licitación restringida y de solicitud de cotizaciones. Con todo, se han formulado observaciones sobre varias cuestiones concretas, que se analizan a continuación.

1. Listas de proveedores

5. Se ha señalado que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública no se aborda el tema de las lis-

tas de proveedores (denominada también lista de condiciones exigibles). Esas listas, en que se enumeran los proveedores seleccionados, pueden ser obligatorias u optativas. Cuando son obligatorias, el proveedor debe figurar inscrito para poder participar en el procedimiento de contratación pública, mientras que cuando son optativas, el proveedor podrá optar por la inscripción o no, sin que ello incida en su derecho a participar. Si bien las listas tienen un alcance muy diverso, la inscripción en una de ellas suele suponer la evaluación previa de algunas de las calificaciones de los proveedores, en tanto que otras no se evalúan hasta el momento en que corresponda adjudicar un determinado contrato.

6. Se ha señalado que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública se permite que las entidades adjudicadoras utilicen listas optativas para escoger las empresas que participarán en métodos de contratación pública que no requieren ser publicitados, como las licitaciones restringidas, la negociación competitiva, las solicitudes de propuestas y la contratación con un solo proveedor o contratista. Esa posibilidad puede dar lugar a que en la práctica se excluya a los proveedores no inscritos. Se ha observado que en la Ley Modelo no se prevé mecanismo alguno de control de la utilización de esas listas optativas que asegure un procedimiento transparente y competitivo. Uno de esos mecanismos sería, por ejemplo, la obligación de dar a conocer la existencia de toda lista.

7. Se ha observado también que, si bien la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública no permite que las entidades adjudicadoras restrinjan el acceso a la contratación pública de los proveedores inscritos en listas (es decir, en listas obligatorias), esa práctica, que no es adecuada en los métodos de licitación abierta, tal vez sea eficaz en otros métodos de contratación pública. Se ha destacado también que las listas de proveedores revisten interés en las técnicas de contratación pública por vía electrónica.

2. Contratación pública de servicios

8. Se ha indicado que, aunque sea flexible, el “método principal para la contratación pública de servicios” que se prevé en el capítulo IV no está suficientemente diferenciado para regular los distintos tipos de servicios. Se ha sostenido también que en la contratación pública de servicios mensurables en productos materiales podrían emplearse métodos de selección rigurosos y objetivos, en vez de métodos cualitativos y negociados. De aceptarse esa sugerencia, la aplicación del capítulo IV de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública podría quedar limitada a la selección de servicios de índole intelectual de los que no se obtienen productos materiales, como los servicios de consultoría y otros servicios profesionales, cuya especificidad podría reconocerse en el artículo 2 (“Definiciones”) de la Ley Modelo.

9. Se ha sugerido que el artículo 42 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública constituyera la base de un método de selección basado en la calidad. Se ha observado también que el proceso ganaría en transparencia si se excluyeran de la selección de propuestas los procedimientos de selección con negociaciones simultáneas y consecutivas (artículos 43 y 44). Además, se ha sugerido agregar a los métodos previstos en el artículo 42 un método de selección con base presupuestaria, en el caso de servicios bien definidos

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/49/17), anexo I.*

que se presten a ser materia de contratos a tanto alzado. Se ha observado que, habida cuenta de que tal vez no sea rentable para los consultores recibir una invitación abierta a presentar propuestas, cabría considerar la posibilidad de implantar un método de solicitud abierta de expresiones de interés en la presentación de propuestas, que se complementaría con una lista de preselección, en vez de convocar a precalificación, como se prevé en el párrafo 1 del artículo 7.

3. Otros métodos de contratación pública

10. Al menos una institución multilateral de crédito ha señalado que podría ser útil revisar los criterios y condiciones de utilización de algunos de los otros métodos de contratación pública previstos en el capítulo V de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública.

11. A continuación se describen las observaciones formuladas en relación con determinados métodos:

a) La “licitación en dos etapas” (artículo 46), en vez de entrar en la categoría de “otros métodos”, se podría asimilar a la licitación abierta, cuyo fin sería afinar las especificaciones en la primera etapa del proceso, a fin de lograr una selección transparente en la segunda etapa;

b) Podría eliminarse el segundo de los dos motivos que justifican el recurso al “procedimiento de licitación restringida” (artículos 47 y 20), que son “el costo desproporcionado de otros procedimientos con respecto al valor de los bienes” y “un número limitado de proveedores o contratistas”;

c) Los procedimientos de “solicitud de propuestas” y de “negociación competitiva” (artículos 48 y 49) suelen compensar en la práctica la preparación deficiente de especificaciones (y otras descripciones de los bienes, obras o servicios) y de los criterios de evaluación; sería más fácil lograr un fin similar si se prepararan las solicitudes de propuestas con más rigor;

d) Podrían restringirse los motivos que justifican el recurso al procedimiento de “contratación con un solo proveedor o contratista”, de modo que no se tuvieran en cuenta consideraciones extrínsecas como la transferencia de tecnología, los precios de cuenta o el comercio compensatorio, como se prevé en el párrafo 2 del artículo 22 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública.

12. No obstante, la Comisión tal vez desee tomar nota de que, al decidir si se reabre el debate, deberían tenerse en cuenta las extensas deliberaciones que tuvieron lugar sobre estas cuestiones durante la preparación de la Ley Modelo.

4. Participación comunitaria en la contratación pública

13. Se ha señalado a la Secretaría que varios regímenes modernos de contratación pública prevén métodos de selección que cuentan con la participación de los usuarios. Ese método se utiliza con miras a cumplir objetivos sociales y a asegurar una prestación duradera de servicios en sectores que no suscitan un gran interés entre las empresas, como la salud, los servicios de extensión agrícola y la educación oficiosas.

14. En la práctica, la participación de la comunidad reviste diversas formas. Por ejemplo, puede incrementarse la utilización de conocimientos técnicos y materiales locales, pueden emplearse tecnologías con densidad de mano de obra y pueden requerirse otros tipos de participación comunitaria en

el proceso de contratación. Cuando fueran eficientes, convendría adaptar estos procedimientos y estas especificaciones de contratación, a fin de reflejar estas prácticas.

5. Acuerdos marco

15. Los observadores han señalado asimismo que muchas legislaciones nacionales sobre contratación pública contienen disposiciones sobre “acuerdos marco”, aplicadas cuando las entidades adjudicadoras requieren determinados productos o servicios durante cierto tiempo pero ignoran las cantidades exactas que van a necesitar. En consecuencia, se ha observado que sería útil que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública se abordaran situaciones como éstas.

6. Contratación electrónica

16. Se ha señalado a la Secretaría que la contratación pública realizada por medios electrónicos se está extendiendo rápidamente y es objeto de examen en muchas legislaciones nacionales y por parte de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y de la Comunidad Europea. Se ha observado también que en recientes documentos publicados por bancos multilaterales de desarrollo referentes a la evaluación de los sistemas nacionales de contratación pública se fomenta la utilización de medios electrónicos pero no se prevén principios rectores al respecto. A consecuencia de ello se formularon observaciones y sugerencias concretas sobre posibles formas de adaptar al contexto electrónico la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública. También se indicó que además de abordarse diversas cuestiones básicas sobre la contratación electrónica, podría ser útil ofrecer algún tipo de orientación sobre los métodos empleados en dicha contratación.

a) Comunicaciones electrónicas

17. Se ha señalado que la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Contratación Electrónica no excluye la posibilidad de que se efectúen licitaciones por medios electrónicos; concretamente, el párrafo 5 b) del artículo 30 dispone que “la oferta podrá también presentarse de cualquier otra forma que se especifique en el pliego de condiciones por la que quede constancia del contenido de la oferta y que proporcione por lo menos un grado análogo de autenticidad, seguridad y confidencialidad”. Sin embargo, se ha sugerido que tal vez sería útil, o incluso necesario, complementar el artículo 30 con disposiciones detalladas relativas a la autenticidad, la seguridad y la confidencialidad.

18. Se ha comentado también que, en vista de la proliferación de la licitación electrónica y de sus ventajas, cabría estudiar la posibilidad de agregar al texto una disposición que permitiera a las entidades adjudicadoras requerir comunicaciones electrónicas, y concretamente la licitación electrónica. Actualmente, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública no permite a las entidades adjudicadoras requerir la utilización de medios electrónicos por parte de los proveedores (artículos 9 y 30).

b) Catálogos electrónicos

19. Se han hecho observaciones sobre la versatilidad y la flexibilidad de los catálogos electrónicos, que pueden cons-

tituir versiones electrónicas de los catálogos tradicionales sobre papel o que pueden prever facilidades para cursar pedidos por vía electrónica. Los catálogos electrónicos funcionan a menudo a través de listas de proveedores (véanse más arriba los párrafos 5 a 7) o mediante acuerdos marco (párrafo 15), lo cual podría constituir una razón de más para que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública se regularan las listas de proveedores y los acuerdos marco.

c) *Subasta electrónica*

20. Con respecto a las técnicas de licitación electrónica, los comentarios se han centrado en un proceso de licitación cada vez más popular conocido como “subasta electrónica inversa”. Si bien los proveedores que participan en la subasta desconocen la identidad de los otros proveedores, disponen en la pantalla de información sobre la categoría puntuación de las ofertas o las sumas que hay que ofrecer para quedar por delante de otros proveedores.

21. Si bien durante la subasta sólo pueden compararse los precios, es posible evaluar por separado, antes de la subasta, otros criterios, como la calidad, combinándolos posteriormente, mediante programas informáticos especializados, con la información presentada en la subasta a fin de determinar la situación de cada uno de los ofertantes.

22. Se ha observado también que podría aumentarse la transparencia si los participantes dispusieran de información sobre las otras ofertas y el resultado del procedimiento.

23. Se han formulado algunos comentarios sobre las disposiciones que actualmente no prevén la posibilidad de subasta electrónica. Por ejemplo, se ha señalado que el procedimiento general de licitación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública, la “licitación abierta”, parte de la hipótesis de una licitación en una etapa. Esto es incompatible con las subastas electrónicas “en dos etapas”, donde la primera etapa consiste en la calificación o puntuación de los aspectos pertinentes no relacionados con el precio por parte del comprador, y la segunda etapa es la fase de la subasta, en que se combinan el precio y otros aspectos para obtener una calificación general. Se ha señalado también que la práctica consistente en presentar ofertas por escrito en sobres sellados no es compatible con un proceso de subasta. Con respecto a la evaluación y comparación de las ofertas, se señaló que el párrafo 1 a) del artículo 34 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública prohíbe modificar el precio de las ofertas una vez presentadas y que, en virtud del párrafo 8 del artículo 34, no puede revelarse información sobre las ofertas; ambas disposiciones constituyen un obstáculo para la utilización de subastas electrónicas.

24. También se hicieron observaciones sobre si sería mejor regular las subastas electrónicas como versión de los métodos tradicionales de contratación o como método diferenciado. Se ha señalado que, de considerarse las subastas una versión de la licitación tradicional, se requeriría la introducción de reglas suplementarias sobre las características especiales de las subastas en relación con la confidencialidad de las ofertas y la evaluación en dos etapas; aun así, esto resultaría más fácil que regular las subastas electrónicas como método de licitación diferenciado que requiriera disposiciones nuevas y específicas.

B. Evaluación y comparación de las ofertas

25. Se ha observado que, a fin de que el resultado de la evaluación de las ofertas sea previsible para el ofertante, sería idóneo que en el párrafo 4 b) del artículo 34 los criterios de evaluación de las ofertas se expresaran en forma monetaria o en forma de requisitos de cumplimiento o incumplimiento, es decir, requisitos fijados por la entidad adjudicadora que debiera cumplir el proveedor a fin de que su propuesta fuera considerada aceptable a efectos de evaluación.

26. Además, a fin de incrementar la transparencia del proceso de selección y de excluir consideraciones externas a la hora de determinar el rendimiento óptimo del dinero, habría que limitar la aplicación de criterios de evaluación como el precio de cuenta de las divisas y las consideraciones de comercio compensatorio. El párrafo 4 c) iii) del artículo 34 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública permite actualmente tener en cuenta esas consideraciones.

27. Se ha sugerido también que, en el caso de licitaciones abiertas y restrictivas, y en la solicitud de cotizaciones, convendría basar la adjudicación en la determinación de la oferta cuya evaluación fuera la más baja y que cumpliera también básicamente los requisitos del pliego de condiciones, y no en la oferta con el precio más económico (artículo 34, párr. 4 b) i)) o en la oferta cuya evaluación fuera la más baja (artículo 34, párr. 4 b) ii)).

28. Por lo que respecta a la aceptación de la oferta y a la entrada en vigor del contrato, se sugirió que se tuviera en cuenta si el artículo 36 podría regular la cancelación del proceso por la imposibilidad de que el contrato entrara en vigor.

29. En cuanto a las preferencias, se señaló a la Secretaría que si bien el párrafo 4 d) del artículo 34 dispone que la entidad adjudicadora puede conceder un margen de preferencia a las industrias nacionales, no exige que las reglamentaciones nacionales especifiquen la preferencia máxima que pueda otorgarse. Se ha puesto de relieve que una disposición con tal fin daría transparencia al texto. Se ha argumentado también que, dado que los párrafos 4 c) iii) y 4 d) del artículo 34 parecen referirse a las preferencias de contenido nacional, sería útil integrar estas disposiciones.

30. Según un argumento conexo, era preferible otorgar a la industria nacional un margen de preferencia que seguir la práctica consistente en excluir a los ofertantes extranjeros, y sólo podía recurrirse a esa última opción cuando hubiera razones válidas para no conceder un margen de preferencia. Asimismo, habría más transparencia si se fijaran las condiciones en que pudiera excluirse a ofertantes extranjeros.

31. Se hizo el comentario general de que la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública debería reconocer las políticas antes descritas relativas a la utilización de la contratación pública para promover objetivos industriales, sociales o ecológicos, a fin de aumentar la transparencia y de controlar mejor dichas políticas.

C. Recursos y ejecución

32. Se han hecho observaciones generales en las que se sugiere que en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública o en la Guía que la acompaña se apoyara más decididamente la importancia de una reconsideración independiente y se ofreciera una orientación más detallada al respecto. En otras observaciones más concretas se ha hecho

hincapié en el alcance de la reconsideración de las impugnaciones, en las normas aplicables y en la cuestión de si la reconsideración debería encomendarse a un órgano administrativo o judicial.

1. Alcance de la reconsideración

33. Con respecto a las normas de reconsideración previstas por la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública se ha sostenido que cabría limitar el alcance de las excepciones relativas a la reconsideración (artículo 52, párr. 2) a fin de poder reconsiderar decisiones sobre la selección de los métodos de contratación y el rechazo de todas las ofertas. Se señaló asimismo que la “reconsideración por la entidad adjudicadora”, prevista en el artículo 53, podría entorpecer el proceso de reconsideración. Además se ha sugerido que se incluyera en el texto un conjunto mínimo de recursos ordinarios, posiblemente como disposición facultativa.

34. Por otra parte, en lo referente al alcance de los daños y perjuicios que pueden concederse, se ha sugerido que la indemnización (artículo 54, párr. 3 f)) se limitara al costo de preparación y presentación de la oferta, ya que una definición más amplia podría acarrear la financiación de las pérdidas de futuros beneficios con los escasos recursos gubernamentales.

2. Reconsideración

35. Con respecto al carácter institucional del órgano nacional de reconsideración se ha indicado que es suficiente una reconsideración administrativa adecuada e independiente y que no hay necesidad de llegar hasta una reconsideración judicial. A este respecto se ha observado que un modelo útil podría ser el párrafo 6 del artículo XX del acuerdo de la OMC sobre contratación pública, en el que se establecen requisitos procesales en relación con un órgano administrativo independiente.

36. Se ha sugerido que, a fin de asegurar a la comunidad mercantil que los resultados de la reconsideración serán independientes, podría complementarse la reconsideración administrativa con una reconsideración judicial, excepto en los países en que los tribunales ya se encarguen normalmente de revisar la validez de las decisiones de adjudicación. A este respecto se señaló que los tribunales de algunos Estados de América Latina pueden dictar medidas cautelares para suspender el proceso de adjudicación. Se comentó que, en cualquier caso, el plazo para la reconsideración debería ser lo suficientemente breve para poder corregir una decisión incorrecta de adjudicación.

37. Se ha sugerido también que la adjudicación de pequeños contratos cuya selección y ejecución se realice muy cerca de los futuros usuarios esté sujeta a la reconsideración por parte de las asociaciones de usuarios tanto en la etapa de las ofertas como en la etapa de aceptación de los contratos.

D. Otras cuestiones a tener en cuenta

38. En relación con la idoneidad de los proveedores se ha señalado que, si bien el párrafo 1) b) i) del artículo 6 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública hace referencia a la “reputación” como criterio de idoneidad, hay que tener en cuenta que la reputación puede no ser un criterio objetivo y transparente de calificación.

39. Con respecto a las reglas sobre pruebas documentales facilitadas por los proveedores, se ha sugerido que el alcance del artículo 10 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública se limite a la documentación presentada por el ofertante ganador.

40. Con respecto a los incentivos dados por proveedores o contratistas, se ha indicado que tal vez sería útil ampliar el alcance del artículo 15 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública previendo la suspensión de los ofertantes que estuvieran en colusión, así como de los representantes que dieran indicaciones falsas sobre su idoneidad o de los contratistas que incumplieran continuamente sus obligaciones contractuales básicas.

41. Con respecto al contenido del pliego de condiciones, se ha sugerido que se hagan aclaraciones suplementarias en el artículo 27 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública; en particular, en el apartado h) podría especificarse más el criterio consistente en dividir la contratación en partes que constituyeran el nivel mínimo aceptable de una oferta, y modificar el apartado i) para separar los requisitos de la inclusión de los impuestos en el precio de licitación y de la inclusión de servicios específicos.

42. Por último se ha señalado que informando sobre si la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública satisface los requisitos del acuerdo de la OMC sobre contratación pública podría contribuirse a facilitar y a fomentar las adhesiones a dicho acuerdo.

IV. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

43. Habida cuenta de lo expuesto, la Comisión tal vez desee examinar si sería conveniente plantearse una eventual revisión de la propia Guía para la incorporación al derecho interno de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública, a fin de lograr que sirva más de referencia para las reformas de la contratación pública de ámbito nacional. La posibilidad de emprender esta revisión no significa que deba reabrirse el debate sobre cuestiones que ya se trataron de forma exhaustiva en los debates que culminaron con la aprobación de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública. Lo que más bien se pretende es estudiar si sería oportuno ajustar la Ley Modelo a los nuevos acontecimientos y a las nuevas prácticas (concretamente a la contratación electrónica) o abordar cuestiones que en su momento no se examinaron.

44. Si la Comisión decide que es conveniente y factible emprender esa labor en materia de contratación pública, tal vez desee pedir a la Secretaría que celebre consultas para preparar un documento en que se especifiquen las cuestiones por tratar, indicando tal vez posibles soluciones provisionales. Posteriormente, se podría encomendar a un grupo de trabajo intergubernamental el examen de las diversas cuestiones mencionadas en la presente nota, así como de las demás cuestiones que se planteen durante las consultas. En función de todo ello, la Comisión estaría en condiciones de adoptar una decisión sobre si se justificaba o no seguir ocupándose del tema y, en caso afirmativo, podría definir el alcance de esta labor.

45. En cuanto a los recursos necesarios para esta futura labor, la Comisión tal vez desee tener en cuenta que el Grupo de Trabajo I, que ha concluido su labor sobre los proyectos de infraestructura con financiación privada, podría reunirse para

tratar esas cuestiones². La Comisión tal vez desee también determinar si el Grupo de Trabajo I debe cooperar estrechamente con el Grupo de Trabajo IV (Comercio Electrónico)

²Por lo que respecta a los recursos de la secretaría de la Comisión, es de esperar que a partir de enero de 2004 se refuerce su capacidad a fin de poder absorber el aumento de trabajo ocasionado por los seis grupos de trabajo de la CNUDMI, que antes eran tres, y por los proyectos que no entran en el ámbito de los grupos de trabajo. En su resolución 57/19 de 19 de noviembre de 2002, titulada "Mejoramiento de la coordinación en la esfera del derecho mercantil internacional y fortalecimiento de la secretaría de la Comisión de

en lo referente a los aspectos del comercio electrónico que se plantean en la legislación sobre contratación pública.

las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional", la Asamblea General pidió al Secretario General que estudiara medidas para fortalecer a la secretaría de la Comisión dentro de los límites de los recursos de que dispone la Organización, si es posible durante el bienio en curso y, en todo caso, durante el bienio 2004-2005. En función de esta resolución, en el proyecto de presupuesto por programas para el bienio 2004-2005 (A/58/6 (sección 8)) figura la propuesta de dotar a la Comisión de tres nuevos puestos del cuadro orgánico y de un nuevo puesto administrativo.

B. Posible labor futura en materia de fraude comercial

(A/CN.9/540) [Original: inglés]

Nota de la Secretaría

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-4	766
II. ALCANCE DEL FRAUDE COMERCIAL	5-11	767
III. LA NATURALEZA DEL FRAUDE COMERCIAL	12-26	768
IV. LA DIMENSIÓN DE DERECHO MERCANTIL DEL FRAUDE COMERCIAL	27-63	770
A. Recursos	33-41	770
B. Medidas cautelares o embargo preventivo de fondos	42-44	771
C. Distribución de los riesgos	45-46	771
D. Terceros inocentes	47-48	771
E. Disuasión e información	49-50	771
F. La función de los profesionales	51-52	772
G. Terceros intermediarios	53	772
H. Confidencialidad de los datos	54	772
I. Comercio electrónico y delito cibernético	55-60	772
J. Insolvencia	61-63	773
V. RECOMENDACIONES PARA LA COMISIÓN	64-70	773
A. Coloquio internacional	65-67	773
B. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional	68	773
C. Las dimensiones fraudulentas de las actividades comerciales como elemento central de la futura labor	69-70	773

I. INTRODUCCIÓN

1. En su 35.º período de sesiones, celebrado en 2002, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) examinó una propuesta encaminada a que la Secretaría preparara un estudio en el que se describieran las prácticas financieras y comerciales fraudulentas realizadas en diversos ámbitos del comercio y de las finanzas para que la Comisión se ocupara de ellas en un futuro período de sesiones¹.

2. En ese período de sesiones, la Comisión fue informada de que las prácticas fraudulentas, que suelen ser de carácter in-

ternacional, tenían repercusiones económicas muy negativas para el comercio mundial y menoscababan los mecanismos lícitos utilizados en ese comercio. Se señaló que la incidencia de este tipo de fraudes iba en aumento, particularmente desde que el advenimiento de la Internet había abierto nuevas vías para esas prácticas. Se observó que el fraude comercial y financiero tenía, entre otras, las siguientes consecuencias: 1) quedaban en entredicho los instrumentos lícitos de comercio; 2) se recurría de forma inapropiada a las organizaciones internacionales; 3) se perdía la confianza en los mecanismos para las transferencias monetarias internacionales, y 4) se incrementaban los costos para el comercio internacional. Se observó que las autoridades habían experimentado amplias y graves dificultades al combatir esas prácticas, que se derivaban de una serie de problemas. Se expresó la opinión de

¹Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párrs. 279 a 290.

que la Comisión tenía la doble ventaja de tener una perspectiva gubernamental y de disponer de una pericia internacionalmente reconocida en materia de comercio internacional; además, contaba con una larga tradición de cooperación con organizaciones internacionales del sector privado y con prestigiosos expertos internacionales. Se sostuvo además que la Comisión estaba bien situada para apreciar la labor de instituciones comerciales y financieras cuya cooperación era esencial para el éxito de sus actividades, y que muchas de estas prácticas fraudulentas guardaban relación con cuestiones que se habían abordado específicamente en textos de la Comisión. Se propuso que la Comisión pidiera a la Secretaría que preparara un estudio sobre las prácticas financieras y comerciales fraudulentas a fin de describir las formas en que el riesgo de tipos comunes de fraude afectaba al valor de los compromisos contractuales y financieros².

3. En ese mismo período de sesiones, la Comisión observó que las medidas para combatir el creciente problema del fraude financiero y comercial preocupaban mucho a los gobiernos y que ese fraude minaba la confianza en los mecanismos de comercio, finanzas e inversiones, con el consiguiente efecto desestabilizador de los mercados. Se reconoció que las entidades mercantiles de los países en desarrollo, al tener escasa experiencia con los instrumentos de comercio internacional, eran particularmente vulnerables y se beneficiarían de la información y del asesoramiento que se les diera para evitar que fueran víctimas de fraude. Se observó que la labor de la Comisión ayudaría también a los Estados y a las organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales a formular o a ajustar regímenes legislativos y no legislativos de derecho privado que fueran más adecuados para prevenir las maniobras fraudulentas. Tras deliberar, la Comisión convino en que sería útil preparar el estudio propuesto para someterlo al examen de la Comisión, sin comprometer en esos momentos a la Comisión a que adoptase ninguna medida sobre la base del estudio, y en el entendimiento de que esa labor sólo podría emprenderse si no absorbía los recursos precisados para otros proyectos que figuraban en el programa de la Comisión³. Sobre la base de esas consideraciones, la Secretaría convocó una reunión de expertos que se celebró del 2 al 4 de diciembre de 2002 en Viena (Austria), en la sede de la secretaría de la Comisión, para examinar este tema y contribuir a la redacción de la presente nota para la Comisión⁴.

4. La presente nota se ha preparado de conformidad con las consideraciones de la Comisión. En ella se analizan las repercusiones y la trascendencia del fraude comercial, el significado y la naturaleza del fraude comercial, los aspectos generales del derecho mercantil que se ven afectados por el fraude comercial y posibles iniciativas que pudiera adoptar la Comisión.

II. ALCANCE DEL FRAUDE COMERCIAL

5. El fraude comercial es un fenómeno social y político que en los últimos años se ha convertido en un grave problema

internacional. No existen cifras exactas que ilustren las pérdidas pero, a juzgar por las evaluaciones de los expertos y las pruebas circunstanciales disponibles, el fraude comercial es una lacra para el comercio internacional, que puede ocasionar aun más pérdidas.

6. Las cifras disponibles proceden principalmente de las sentencias civiles y penales notificadas. Según las cifras halladas, el fraude ha provocado pérdidas directas del orden de miles de millones de dólares EE.UU. al año⁵. Los problemas que plantea el cálculo de las cifras exactas de pérdidas son los siguientes:

a) Dos de las dificultades para determinar las cifras radican en que las pérdidas no suelen coincidir con el año de calendario y en que no es fácil dividir los casos en categorías y hacer distinciones entre el fraude comercial, el fraude del consumidor y otros tipos de actividades similares. No obstante, se ha intentado apoyar la estimación antes mencionada. En un determinado tipo de fraude comercial, el fraude de “alto rendimiento” o de “banco principal” (véase más abajo el párrafo 25) las pérdidas internacionales se estiman por lo bajo en 1.000 millones de dólares EE.UU. anuales⁶. En otra evaluación, la Cámara de Comercio Internacional de Austria estima que sólo en Austria las pérdidas ocasionadas por fraudes comerciales equivalen a 100.000 puestos de trabajo anuales⁷;

b) Otra dificultad para evaluar las pérdidas resultantes del fraude comercial radica en que, además de las cantidades efectivamente perdidas, hay que contar los costos indirectos como los de investigación y enjuiciamiento, los costos de recuperación, y las repercusiones de las pérdidas en el empleo y en los comercios. Estas pérdidas son difíciles de evaluar o

⁵En uno de los casos, *Komerční Banka AS contra Stone and Rolls Ltd. [Queen's Bench Division (Commercial Court) [2002] EWHC 2263 (Comm), [2002] All ER (D) 239* (noviembre), referente a un fraude de préstamos y cartas de crédito que afectó al Reino Unido, la República Checa y Austria, se estiman pérdidas por valor de 400 millones de dólares EE.UU. Este caso se cita como ejemplo, pero no es el único. Por ejemplo, en el caso *Nissho Iwai contra Korea First Bank*, No. 147/2002 (NY Ct. App. 2002) [Estados Unidos], entre el Japón, Corea y los Estados Unidos de América, se registraron pérdidas de 75 millones de dólares EE.UU. a causa de una inducción fraudulenta en que un banco emitió una carta de crédito por un valor superior al que pretendía el banco. En el caso *Malaysian International Trading Corp. contra Interamerica Asia Pte. Ltd.* 2002-4 SLR 537, 2002 SLR LEXIS 156 [Singapur], se perdieron 75,1 millones de dólares EE.UU. en la venta de oleína de palma. En la serie de casos de fraude de *Solo Industries*, se perdieron 300 millones de dólares EE.UU. (Andy Holder, “\$300 m loss underlines the case for due diligence”, *Commercial Crime International*, febrero de 2000, 1, 6-7), mientras que los bancos perdieron 600 millones de dólares EE.UU. en el fraude de *RBG Metals Trading (Documentary Credit World*, junio de 2002, 6-7). Existen muchos otros ejemplos similares entre los casos civiles y penales notificados. En uno de ellos, se incautaron recientemente en Europa y Asia falsas “notas federales” de los Estados Unidos teóricamente valoradas en más de 6 billones de dólares de EE.UU. La venta de esas notas está muy extendida e incluso se “negocian” en todo el mundo, aun cuando no hayan sido emitidas por el Gobierno de los Estados Unidos y carezcan de valor. Estos ejemplos se han escogido al azar con el propósito de ilustrar la gravedad del problema.

⁶James E. Byrne, *The Myth of Prime Bank Investment Scams (Institute of International Banking Law and Practice*, 2002), 297, pág. 12.

⁷Esta cifra se basa en una estimación según la cual el promedio por posición es de 100.000 euros y las pérdidas calculadas son de 3.000 millones de euros por fraude de inversión, 1.500 millones de euros por fraudes de importación-exportación, 1.000 millones de euros por fraudes de financiación de proyectos, 3.000 millones de euros por fraudes internos de las empresas, 3.000 millones de euros por corrupción, 1.500 millones de euros por espionaje, y 700 millones de euros por hurtos en los comercios. Esta estimación ilustra también la dificultad que plantea la definición como fraude comercial de una serie concreta de cuestiones y de un tipo determinado de actividades.

²Ibíd., párrs. 279 a 285.

³Ibíd., párrs. 287 y 290.

⁴La Secretaría desea agradecer la labor del *Institute of International Banking Law and Practice* y de su Director, el Profesor James E. Byrne, concretamente por la preparación de los documentos para las reuniones de expertos.

de estimar en cada caso y aun resultan más difíciles de determinar a nivel global;

c) Otro obstáculo aun mayor para determinar el alcance del fraude comercial es la conclusión a la que llegan los observadores informados de que el número de casos y la cantidad de pérdidas notificadas están muy por debajo de las pérdidas no notificadas⁸. Muchas de las víctimas de fraude comercial se resisten a revelar las pérdidas porque les resulta embarazoso, porque no desean revelar información desfavorable a sus competidores o prestamistas, o porque creen que es imposible recuperar las pérdidas o que la inversión en tiempo y energía para resarcirse no compensaría las sumas que podrían recuperar. Esta renuencia puede deberse también a los recursos limitados de que dispone el sistema de justicia penal en algunos Estados, donde tal vez no pueda hacer frente adecuadamente a la delincuencia comercial.

7. Pese a la ausencia de pruebas estadísticas precisas, cabe argumentar con credibilidad que el fraude comercial ha alcanzado proporciones epidémicas. Además de su potencial de progreso, el surgimiento de una economía global impulsada por la informática y la tecnología de telecomunicaciones ha dado al fraude comercial muchas posibilidades destructivas. Los autores de delitos de fraude han dado muestras de creatividad e imaginación consiguiendo que sus estratagemas resulten más flexibles y atractivas y también más difíciles de detectar y enjuiciar.

8. Además, existen considerables indicios de que los delinquentes organizados se han percatado de que el fraude comercial les puede reportar notables ingresos con riesgos relativamente bajos y, por consiguiente, han empezado a explotar este filón. Así pues, además de su potencial para perturbar las economías, el fraude comercial brinda una oportunidad al terrorismo mundial.

9. La amenaza del fraude comercial no se traduce únicamente en pérdidas directas e indirectas para las distintas víctimas, por graves que sean. El fraude comercial tiene además el potencial para desprestigiar a las empresas y desestabilizar las industrias, las regiones, el sistema bancario internacional, los mercados financieros, los instrumentos de comercio internacional, el comercio internacional y los propios Estados. Al mismo tiempo, el fraude ya ha causado grandes daños a pequeños países en desarrollo y, de seguir incontrolado, podría amenazar a otros.

10. Las causas fundamentales de esta proliferación del fraude comercial son muy diversas. Entre ellas cabe destacar los adelantos tecnológicos y la globalización del comercio, incluida la internacionalización de la banca y de las finanzas. El comercio internacional ofrece un marco idóneo para los fraudes comerciales al permitir que quienes los cometen se aprovechen de los puntos débiles de los sistemas internacionales, concebidos en función de los intereses comerciales y la actuación de buena fe, así como de las dificultades que plantea la sustanciación de acciones civiles o penales en situaciones transfronterizas. Además, los sistemas actuales de banca y transportes no han seguido el ritmo de las realidades del comercio moderno a nivel del derecho y de las prácticas, y actúan sobre la base de medidas provisionales y no de reformas fundamentales. Estas medidas temporales propician el fraude.

⁸La Cámara de Comercio Internacional de Austria estima que sólo se revelan entre un 5% y un 10% de las pérdidas.

11. Si bien sería útil elaborar estadísticas sobre el alcance del fraude comercial y habría que alentar esa labor, las pruebas existentes sobre su alcance y sus repercusiones ya ilustran con creces que el fraude es un problema internacional de tanta magnitud que justifica que los gobiernos y que la comunidad internacional estudien la naturaleza del problema y se planteen la necesidad y las posibilidades de concertar medidas.

III. LA NATURALEZA DEL FRAUDE COMERCIAL

12. No es posible ni necesario definir con precisión el fraude comercial. A efectos de la presente nota, cabe describirlo como una conducta comercial que desborda gravemente el marco aceptable de las normas comerciales utilizando de manera ilícita formas lícitas de comercio. El fraude comercial puede tener consecuencias civiles, normativas o penales y puede también afectar a cuestiones que entran más bien en el ámbito de la legislación o de las reglamentaciones para el consumidor.

13. El fraude comercial no supone necesariamente una conducta activa y puede cometerse en algunas situaciones en que el silencio o las omisiones pueden inducir a error y cuando existe la obligación de publicidad dictada por la ley o los usos comerciales, o a raíz de revelaciones o declaraciones parciales.

14. La conducta que constituye fraude comercial puede guardar parecido con conceptos jurídicos generales como la negligencia o los daños extracontractuales intencionados y puede ser enjuiciable en virtud de esos conceptos. Si bien una conducta negligente no constituiría de por sí un fraude comercial, los actos de suma temeridad o de incumplimiento doloso de las mínimas reglas aceptables de conducta comercial se aproximan al concepto de fraude comercial. En algunos ordenamientos, una conducta que constituya fraude comercial puede dar pie a acciones legales basadas en conductas torticeras como la falsa presentación de hechos o el engaño.

15. No está claro el modo en que puede determinarse la existencia de fraude comercial. Según uno de los criterios, el factor determinante es la intención de fraude. Si bien este criterio da una explicación válida de muchos casos de fraude comercial, es menos útil en casos límite en que, de hecho, la intención está implícita. En otros enfoques se equipara el fraude comercial a la falta de buena fe, si bien el valor de esta caracterización puede depender del significado y de lo que se entienda por buena fe. En todos los casos, cabe decir que la mala fe supone fraude comercial, pero el concepto de mala fe no es conocido en todo el mundo y raras veces se define con precisión. Dado que el concepto de falta de buena fe no es preciso, su utilización como criterio de fraude comercial sirve a veces de explicación para la conclusión de que ha habido fraude y no como factor que pueda determinar la presencia de fraude, especialmente en situaciones límite.

16. Si bien no existe ninguna tipología convenida sobre el fraude comercial, existen unas pautas reconocidas sobre este concepto que son útiles para determinar ese fraude y para ilustrar las cuestiones que se plantean al tratar de distinguirlo de otros fenómenos similares.

17. Las maniobras de fraude comercial tienen en común el hecho de que se aprovechan del carácter internacional de una operación y de que: 1) abusan de los instrumentos de

comercio internacional; 2) utilizan o recurren a los sistemas de pagos o de banca internacionales, y 3) cuentan con cierto tipo de colaboración entre varias personas, cada una de las cuales actúa, aparentemente, por su cuenta.

18. El mayor problema para el derecho mercantil es el de distinguir entre el fraude comercial y el incumplimiento de un contrato o de una obligación⁹. Esto último, aunque esté amparado por recursos legales que supongan el pago de daños y perjuicios, no se entiende de por sí como fraude comercial. En este sentido, adquiere una considerable importancia el grado de incumplimiento de las normas comerciales aceptadas. Para que haya fraude comercial tienen que haberse transgredido claramente las normas comerciales aceptables.

19. Por ejemplo, es un hecho aceptado que en las actividades comerciales puede haber situaciones en que el incumplimiento de una obligación contractual por una parte pueda considerarse una transgresión de normas comerciales aceptadas. La existencia de fraude depende del grado de incumplimiento. Cuando el incumplimiento no es intencionado, no suele considerarse fraude comercial. En cambio, cuando es deliberado, ya no está tan claro si hay fraude comercial o no. Cuando, por ejemplo, la transgresión de una norma radica en la deficiencia de la calidad de las mercancías, es probable que haya incumplimiento de contrato pero no fraude comercial, aunque el vendedor haya actuado deliberadamente. Si un vendedor se niega a suministrar las mercancías esperando obtener un mejor precio de otro comprador, no está claro si esa actitud constituye fraude comercial. Aunque ello constituya un incumplimiento del contrato, que en la mayoría de los casos permita su resolución, se considera en general que no constituye un caso de fraude comercial, si no se dan circunstancias suplementarias. Del mismo modo, si un comprador se niega a cumplir a fin de obtener un mejor precio, se considera que esta conducta comercial no es aceptable y puede acarrear el pago de daños y perjuicios, pero en general no se equipara a un fraude comercial. Por consiguiente, el grado de transgresión de las normas comerciales aceptables, aunque sea un criterio impreciso, constituye un factor práctico para determinar la existencia de fraude comercial.

20. Por otra parte, cuando el vendedor envía mercancías que carecen de todo valor comercial o cuando el comprador recibe las mercancías y elude el pago sin ningún tipo de justificación comercial, es probable que haya fraude comercial. Pueden darse factores suplementarios que conviertan un incumplimiento no fraudulento de contrato en fraude comercial. Por ejemplo, cuando se da una descripción material falsa de la calidad de las mercancías y cuando esa falsa descripción encubre un defecto grave de las mercancías de modo que, al utilizarse dichas mercancías, resulten violadas las disposiciones legales sanitarias o de seguridad, puede haber fraude comercial.

21. Además, puede haber fraude comercial en sentido general incluso cuando las partes no incumplan el contrato. Por ejemplo, cuando se compran y se venden mercancías legales controladas por intereses delictivos y en la compraventa no se pagan los impuestos locales, los contratos de los compra-

dores y de los vendedores pueden ser lícitos sin que hayan indicios de fraude comercial, pero en tal caso toda la cadena de transacciones afecta a la comunidad comercial y constituye fraude comercial porque menoscaba la libre competencia y la igualdad de condiciones entre los productores lícitos que sí pagan impuestos. Otro caso en que tal vez no haya recursos de derecho civil es el blanqueo de mercancías, que de hecho es equiparable al blanqueo de fondos obtenidos en violación de la ley.

22. A menudo se realizan operaciones comerciales utilizando documentos para el envío, el almacenamiento y la inspección de mercancías o para otros aspectos relacionados con la entrega o la producción de dichas mercancías. Se suele considerar falsificado todo documento que contenga una firma falsificada o que haya sido alterado indebidamente, mientras que es fraudulento todo documento que sea totalmente falso. A veces se utilizan los dos términos indistintamente. La falsedad o los documentos fraudulentos dan lugar a fraude comercial, a veces incluso en situaciones en que las mercancías propiamente dichas cumplen los requisitos del contrato entre el comprador y el vendedor. Por ejemplo, cuando la financiación o el pago se basen en documentos de titularidad falsificados, el hecho de que las mercancías sean o no conformes al contrato ya carece de importancia. Además, cuando se confía en declaraciones consignadas en un documento, los documentos falsificados o fraudulentos constituyen fraude comercial, independientemente de que la persona que los emita desconozca o no su carácter fraudulento.

23. Cuando se utilicen instrumentos financieros de compromiso en una operación comercial, su inducción, emisión o utilización fraudulenta con fines comerciales indebidos constituyen también fraude comercial, al igual que su falsificación, su creación fraudulenta o su modificación.

24. Entre los demás ejemplos de fraude comercial cabe destacar:

a) La utilización indebida de títulos bursátiles, incluidos los títulos gubernamentales, en relación con una operación comercial, que se hayan obtenido de forma fraudulenta o falsificado o que sean fraudulentos también constituye fraude comercial;

b) La utilización inapropiada o el abuso en los transportes o en el almacenamiento de mercancías, incluidos los documentos pertinentes, también constituye fraude comercial. Este tipo de fraude puede darse cuando se envían mercancías inexistentes o gravemente defectuosas que se describan falsamente en el documento de transporte o de almacenamiento mediante la falsificación, la creación fraudulenta o la alteración de los documentos, o mediante la venta a más de un comprador del mismo cargamento (existente o inexistente) consignado en los documentos;

c) Las reclamaciones falsas o fraudulentas sobre pólizas de seguro son otro caso de fraude comercial;

d) El uso inapropiado de los sistemas de financiación para obtener fondos cuando no haya bienes, o cuando los bienes estén pignorados en beneficio de más de un acreedor sin la revelación pertinente, constituye fraude comercial;

e) La utilización inapropiada del recurso de la insolvencia para ocultar o transferir bienes por adelantado o para defraudar a acreedores constituye fraude comercial.

Todos estos fraudes comerciales pueden combinarse con otros tipos de fraude comercial y pueden producirse en cualquier

⁹Los actos de incumplimiento de contratos y obligaciones pueden contener también elementos de fraude, pero en caso de incumplimiento de contrato existen recursos legales adecuados en el derecho de los contratos o en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. El tipo de fraude comercial que se analiza en la presente nota es la actividad que se aparta gravemente de las normas comerciales.

etapa de la transacción, desde el principio de la negociación hasta la ejecución de la operación o el pago.

25. Además de estos actos, basados en operaciones lícitas, aun cuando se realicen inapropiadamente o se desvirtúen, existe un tipo de operación que refleja el mundo del comercio lícito pero que carece de dimensión comercial. Si bien estas operaciones varían en cuanto a la naturaleza de la inversión o de la operación, ofrecen beneficios desproporcionados por inversiones sin riesgo basadas en rendimientos supuestamente recibidos del comercio realizado en mercados secretos. Estas maniobras, conocidas como operaciones de inversión “de alto rendimiento” o de “banco principal”, utilizan los instrumentos y las instituciones del comercio y la banca internacionales para inducir a la víctima a invertir y a veces se incita a inversionistas a captar a otros inversionistas, reembolsando a veces una parte de los mismos fondos invertidos como si constituyeran los beneficios prometidos de la inversión.

26. Otro tipo de maniobra fraudulenta y totalmente ilícita consiste en solicitar a la víctima asistencia y fondos por adelantado o información sobre su cuenta bancaria a fin de asegurar su colaboración, a cambio de un porcentaje, en la transferencia ilícita de fondos desde un determinado país. Aunque este tipo de víctimas suelen ser consumidores, se ha perjudicado también a muchas empresas. A consecuencia de este fraude y de su estrecha vinculación con determinados países, a algunas empresas y a algunos ciudadanos de estos países les ha resultado difícil realizar negocios lícitos porque siempre se sospecha de ellos.

IV. LA DIMENSIÓN DE DERECHO MERCANTIL DEL FRAUDE COMERCIAL

27. El fraude comercial suele estar tipificado como delito en el derecho penal. En efecto, la creciente penalización del fraude ha desdibujado los límites entre el derecho civil y el derecho penal. A consecuencia de ello, al considerarse cada vez más que el fraude comercial es únicamente un problema de derecho penal, no se tienen en cuenta o se descuidan los elementos y las repercusiones comerciales de dicho fraude. En realidad, el fraude comercial es tanto un problema de derecho mercantil como de derecho penal.

28. En muchos casos, es difícil disociar el derecho penal del derecho mercantil en lo que al fraude comercial se refiere. Una misma conducta comercialmente fraudulenta puede estar sujeta a la vez a acciones civiles y penales. Además, puede haber una dimensión normativa del fraude comercial que constituya una tercera fuente posible de acciones legales. Así pues, el fraude comercial puede estar sujeto a acciones administrativas, civiles o penales, o a una combinación de las mismas. Además, puede incluso darse el caso de que el fraude comercial afecte al ámbito mercantil sin que haya intervenciones de carácter penal o administrativo.

29. Sea cual sea la forma o la fuente de la acción legal, el fraude comercial tiene repercusiones directas e inmediatas sobre las entidades mercantiles y el comercio. En su dimensión comercial, el fraude afecta a las víctimas, a las empresas comerciales lícitas, a los empleados y a sus familias, a los acreedores y a todo el entorno geográfico que se vería perjudicado por las pérdidas de una empresa o su cierre.

30. Todos estos aspectos del fraude comercial tienen consecuencias y repercusiones en el derecho mercantil. En particular, a través de acciones civiles, el derecho mercantil puede

ofrecer a esas empresas medios para resarcirse del fraude comercial. En ciertas circunstancias, las acciones civiles tienen ciertas ventajas sobre las penales, por ejemplo, una carga de la prueba diferente y en general menos onerosa, una mayor velocidad en la obtención de bienes y una mayor flexibilidad a la hora de poner en práctica las opciones.

31. El derecho mercantil podría ser también un instrumento eficaz para prevenir y combatir los casos de fraude comercial más complejos y los que están en rápida expansión. Dado que el objetivo de este tipo de fraude es el comercio, la comunidad mercantil está en condiciones idóneas para prevenir e investigar el fraude comercial, preparar a las empresas y evitar los perjuicios.

32. Si bien debería fomentarse la cooperación con las autoridades penales y administrativas, la comunidad mercantil y el derecho mercantil tienen, independientemente de ello, una importante función que desempeñar a la hora de prevenir y combatir el fraude comercial.

A. Recursos

33. Existe una cierta convergencia entre los sistemas de derecho penal y civil en lo relativo al producto del fraude comercial, pues en ambas ramas del derecho se plantea la cuestión de la indemnización de las víctimas del fraude. Las dificultades y las divergencias surgen a veces en el cálculo y en la determinación de las sumas correspondientes. Efectivamente, en los fraudes comerciales se realizan a menudo transferencias de fondos de un país a otro para aprovechar las dificultades, incoherencias e incompatibilidades entre diversos países y regímenes. A este respecto, los autores de los fraudes saben organizarse y cooperar con miras a eludir las medidas de represión.

34. Los recursos civiles y penales contra el fraude comercial se distinguen, entre otras cosas, por las sanciones impuestas. En el caso de una acción civil, se obliga a la parte culpable a pagar una indemnización monetaria o a actuar de determinada manera, mientras que, en un recurso penal, el principal factor es la penalización, ya sea mediante una multa o una pena de prisión, o ambas cosas. Con respecto a las acciones administrativas, las sanciones dependen del derecho aplicable y pueden incluir elementos de indemnización civil y penal.

35. Un principio importante de los daños y perjuicios en una acción civil contra el fraude comercial consiste en que la parte lesionada pueda resarcirse del perjuicio sufrido. Para resarcirla, puede concedérsele el beneficio de la negociación, cuando proceda, o restituirse los fondos perdidos, más los gastos, autorizándola además a resolver el contrato.

36. En los casos civiles de fraude comercial, los tribunales tienden a interpretar los requisitos de responsabilidad por daños y perjuicios con un criterio más amplio que el de los daños y perjuicios que se concederían en una acción por incumplimiento de contrato y requieren, por ejemplo, que los daños sean previsibles. De este modo, los tribunales pueden compensar a los terceros que puedan haberse visto afectados por un fraude comercial.

37. En algunos ordenamientos jurídicos, el fraude comercial puede estar sujeto a daños y perjuicios ejemplares o punitivos. Si bien en algunos regímenes este tipo de daños y perjuicios sólo se conceden al Estado, en otros se reconoce que pueden otorgarse también a las víctimas, si bien en los

regímenes en que se permite tal medida, raras veces se concede en caso de actividad realmente comercial.

38. Sin embargo, en muchas situaciones de fraude comercial no se dispone de suficientes fondos para atender todas las reclamaciones civiles de partes privadas. En tales situaciones, es necesario repartir el producto entre las partes reclamantes. Este proceso de distribución de fondos se complica a veces debido al carácter internacional del fraude comercial y se ve afectado considerablemente por la ubicación de los fondos. La repartición también se ve afectada por la práctica fraudulenta consistente en pagar a algunas víctimas con fondos procedentes de otras, haciendo recaer las pérdidas en los “inversionistas” posteriores.

39. Cuando se llevan a cabo procedimientos paralelos en distintas jurisdicciones con víctimas diferentes y en las que intervienen dependencias gubernamentales distintas, son muchas las posibilidades de confusión, redundancia y pérdidas suplementarias. Puede ser muy ventajoso que las diversas entidades interesadas en cobrar en un determinado caso se comuniquen entre ellas, y aun puede ser más beneficioso fomentar esta cooperación y comunicación sistemáticamente dentro de una misma jurisdicción y en situaciones transfronterizas.

40. También plantea importantes cuestiones la prioridad relativa de las acciones penales y civiles. Es ventajoso que las acciones civiles discurran con celeridad a fin de poder retener los fondos antes de que sean ocultados o dispersados. En caso de que una acción civil vaya seguida de una acción penal o administrativa, es preciso coordinarlas todas ellas. Esta coordinación puede variar en los ordenamientos jurídicos en que la acción civil queda paralizada hasta que se resuelva la acción penal.

41. Dado que los fraudes comerciales tienen en parte la finalidad de aprovecharse de las divergencias entre los regímenes y los ordenamientos jurídicos, convendría que las autoridades que combaten el fraude comercial coordinaran sus actividades y sería útil alentar a las entidades no gubernamentales a que se esforzaran por hacer fracasar las maniobras de fraude.

B. Medidas cautelares o embargo preventivo de fondos

42. Uno de los instrumentos más importantes en la lucha contra el fraude comercial es la posibilidad de obtener medidas cautelares y de embargar preventivamente los fondos. Si bien las reglas que rigen esas medidas difieren, la mayoría de los ordenamientos jurídicos prevén un mecanismo que permite a los tribunales intervenir de alguna manera para preservar o bloquear la situación o prohibir que los fondos sean transferidos o desembolsados. Los tribunales arbitrales también recurren cada vez más a facultades similares conferidas por los regímenes de los procedimientos arbitrales¹⁰. Estos recursos pueden ser sumamente valiosos en situaciones transfronterizas y convendría facilitarlos en la medida de lo posible.

43. No obstante, estos recursos pueden utilizarse también para obtener ventajas inequitativas o incluso como medio de

fraude comercial. Por consiguiente, debe procurarse determinar si las medidas cautelares se ajustan a la distribución de riesgos entre las partes y a los derechos relativos de las diversas partes, especialmente cuando esas medidas sean solicitadas *ex parte*, es decir, sin consultar antes a la parte a la que vaya dirigida la medida.

44. Por las mismas razones, es conveniente que las partes en procedimientos arbitrales puedan solicitar medidas cautelares al tribunal arbitral y tengan acceso a los tribunales para que dicten medidas cautelares a su favor y las ejecuten.

C. Distribución de los riesgos

45. Normalmente, las partes distribuyen expresamente los riesgos del fraude comercial en sus contratos, pero a veces la distribución está implícita en sus acuerdos, en las leyes que rigen el comercio o en las prácticas consuetudinarias. Cuando se distribuyen los riesgos, deberían poder controlarse. Del mismo modo, los avisos por los que las partes declaran que no son responsables o las cláusulas de indemnización cumplen funciones similares y se aplican en ausencia de circunstancias inhabituales entre las partes comerciales.

46. Los seguros representan también un medio importante para repartir el riesgo de fraude comercial, pero también pueden ser a su vez la fuente o el objetivo de dicho fraude.

D. Terceros inocentes

47. No es inhabitual que terceros se vean envueltos en un fraude comercial. En tales situaciones, es necesario determinar sus derechos relativos. Desde hace tiempo, el derecho mercantil internacional reconoce a los terceros inocentes que hayan actuado de buena fe o sin conocimiento del fraude y conforme a las prácticas comerciales ordinarias la prioridad con respecto a los bienes que hayan adquirido. En general, esta regla es esencial para proteger la integridad de los mercados y de los sistemas.

48. No obstante, tal vez sea preciso que la comunidad internacional examine más a fondo todo el alcance de la doctrina de la compra inocente, junto con sus excepciones, con miras a dar forma a los principios que la animan.

E. Disuasión e información

49. Uno de los instrumentos más eficaces para evitar y combatir el fraude comercial es la existencia de sistemas que garanticen la transparencia y la rendición de cuentas y que, cuando se produzcan pérdidas, permitan reunir los diversos recursos de la víctima a fin de estabilizar la situación y de compensar las pérdidas. Se alienta a la comunidad mercantil a instituir sistemas que reduzcan el riesgo de fraude comercial y a prever planes de emergencia a fin de hacer frente a los problemas de fraude que puedan surgir.

50. Además, para combatir el fraude, es indispensable difundir información al respecto a todos los niveles de la vida comercial. En particular, sería muy útil determinar las pautas del fraude comercial y sus posibles objetivos, a fin de estructurar programas para advertir y preparar a las posibles víctimas. Estos programas deberían fomentarse y llevarse a cabo no sólo a nivel local y nacional sino también en el plano internacional.

¹⁰El Grupo de Trabajo II (Arbitraje) examina actualmente la cuestión de las medidas cautelares. En su 37.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo estudió los proyectos revisados de artículo 17 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (A/CN.9/523).

F. La función de los profesionales

51. Los profesionales como los abogados, contables y asesores financieros tienen una función esencial en el comercio moderno. Como tales, asumen una enorme importancia en lo relativo al fraude comercial. Si están atentos, pueden a veces percibir los signos precursores de maniobras fraudulentas (como las incoherencias o los factores poco plausibles que nunca se observan en operaciones lícitas) antes de que las partes inocentes sean víctimas del fraude.

52. No obstante, una de las características de muchos fraudes comerciales ha sido la participación directa o indirecta de profesionales que con sus facultades han avalado las maniobras. Cuando los profesionales contribuyen a la realización de maniobras fraudulentas, es indispensable que los responsables de sus respectivas profesiones o las autoridades normativas intervengan para proteger la integridad del oficio o que existan normas apropiadas de responsabilidad para los profesionales si éstos emiten declaraciones en nombre de una empresa involucrada en un fraude y si los terceros defraudados invocan tales declaraciones.

G. Terceros intermediarios

53. Muchos fraudes comerciales dependen de la asistencia y del apoyo involuntarios de intermediarios (como bancos, portadores, transitarios, etc.) cuya función en las operaciones comerciales está necesariamente y debidamente limitada. Si bien en muchos casos la ampliación de la obligación de esos intermediarios resultaría perjudicial para el comercio internacional, sería útil definir ciertos principios básicos de conducta comercial que deberían observarse y hacerse aplicar. Uno de estos principios es que no deben emitirse documentos sin entender su alcance comercial. La adhesión nominal a una declaración desprovista de sentido comercial puede propiciar su uso indebido. Del mismo modo, las entidades mercantiles deben abstenerse de hacer declaraciones que, según les conste, no sean ciertas. Estas reglas, además de ser el fundamento de la ética comercial, son indispensables para evitar que cierto material caiga en manos de desaprensivos que lo utilicen en detrimento de otros y que la persona que lo emita lamente al final haberlo hecho.

H. Confidencialidad de los datos

54. La cuestión de la confidencialidad de los datos plantea numerosos criterios dispares. No obstante, en el debate sobre esas cuestiones debería reexaminarse cuidadosamente el respeto de la confidencialidad de los datos comerciales que siempre se utilizan para ocultar o disimular el producto del fraude comercial.

I. Comercio electrónico y delito cibernético

55. Con el advenimiento del comercio electrónico no sólo han surgido mayores posibilidades de comercio lícito sino que también han aumentado las oportunidades de cometer fraude comercial. Si bien muchos de los medios por los cuales se utiliza el comercio electrónico de manera fraudulenta están orientados hacia el consumidor, existen otros que contribuyen al fraude comercial. Un hecho problemático es que las personas pueden entrar en contacto y negociar a través del comercio electrónico a distancia y sin conocerse

mutuamente. Antes, esas operaciones se habrían realizado normalmente entre miembros de un sistema cerrado, lo que suponía una cierta garantía de autenticidad de la otra parte y del carácter lícito de la operación.

56. La CNUDMI ha realizado una importante labor en materia de comercio electrónico, pero muchos de los sistemas mediante los cuales se puede comprobar la identidad de las otras partes no están reglamentados por ley. El grado necesario de verificación depende de la evaluación privada de los riesgos. Por otra parte, es importante que la ley permita crear sistemas comerciales de autenticación de mensajes y de verificación de otros aspectos de las operaciones, teniendo en cuenta la protección de los derechos de confidencialidad de los datos privados.

57. En particular, la Internet ha permitido la utilización de nombres de entidades o de entidades similares que pueden inducir a error y permite además la amplia difusión y distribución de mensajes encaminados a cometer fraude. Los prestadores de servicios de Internet pueden desempeñar una importante función a la hora de hacer frente al problema del contenido perjudicial de las páginas de Internet, concretamente, en ciertas circunstancias, facilitando la transmisión de quejas a las autoridades públicas competentes y suprimiendo las páginas que promuevan el fraude comercial. Puede ser conveniente estudiar esta cuestión y, en cualquier caso, alentar los esfuerzos voluntarios por parte de los prestadores de servicios de Internet y de los participantes en el comercio electrónico. Por el momento, no obstante, tal vez sea preferible que esos esfuerzos sean voluntarios y que sean alentados.

58. Existe un vínculo entre el fraude comercial y el delito cibernético. Este último se subdivide en tres tipos generales de delitos: 1) los delitos dirigidos contra un ordenador o un sistema informático (tales como el *hacking* o los delitos de intrusión), 2) los delitos en que los ordenadores son el medio por el cual se lleva a cabo la conducta delictiva (tales como la utilización de un ordenador para enviar correos de publicidad fraudulentos), y 3) los delitos en que los ordenadores desempeñan una función accesoria respecto del comportamiento delictivo (por ejemplo, cuando los responsables almacenan pruebas de su fraude en ordenadores).

59. Si bien la Internet y la tecnología informática han hecho proliferar los delitos tradicionales (como el robo de identidad, el robo de propiedad intelectual, la infracción de derechos de autor, el fraude con tarjetas de crédito, la piratería de programas informáticos, la caza de direcciones electrónicas, la extorsión y otros delitos), han incrementado también la amenaza que suponen para las empresas y los gobiernos cuando se atacan sus infraestructuras de importancia crítica (tales como los servicios públicos, la energía, los transportes y las comunicaciones).

60. Estas cuestiones guardan relación con problemas de delincuencia cibernética que, debido a la evolución de la tecnología y de las comunicaciones, hace correr un grave peligro al comercio internacional. La Convención sobre el Delito Cibernético¹¹ del Consejo de Europa (2001), que se elaboró con la cooperación activa de Estados no miembros, regula este tipo de delincuencia y merece atención.

¹¹ Consejo de Europa, Convención sobre el Delito Cibernético, ETS 185, 23 de noviembre de 2001, publicada electrónicamente en la siguiente página de Internet: <http://conventions.coe.int/Treaty/EN/CadreListeTraites.htm>

J. Insolvencia

61. La insolvencia puede utilizarse tanto para ocultar el producto del fraude comercial como para cometer el fraude en sí. En el primer caso, el responsable del fraude se declara insolvente en una jurisdicción pero oculta el producto del fraude comercial en territorios sujetos a otras jurisdicciones o lo transfiere fraudulentamente a otras personas allegadas. Normalmente, resulta difícil localizar y retener estos bienes. Conviene reconocer asimismo que el movimiento transfronterizo del producto de delitos se produce también sin que medie una declaración formal de insolvencia, pero el resultado es idéntico, ya que se defrauda a la persona que tiene derecho a ese producto impidiéndole recuperarlo. En el segundo caso, se transfieren o se ocultan, a veces en territorios sujetos a otras jurisdicciones, los bienes de una empresa que está al borde de la insolvencia, pero antes de la solicitud de apertura de un procedimiento, alegando que esas transferencias, con las que se defrauda a los acreedores, son pagos efectuados en el curso normal de los negocios.

62. Cuando se transfiere o se oculta fraudulentamente el producto de un fraude comercial, puede recurrirse a diversas vías civiles y penales para localizar y retener esos bienes. Las dos vías tienen ventajas relativas en cuanto a su duración y su flexibilidad, y los diversos recursos disponibles difieren y a veces provocan conflictos o interferencias entre ordenamientos jurídicos. Estos recursos no están catalogados ni armonizados, lo cual favorece particularmente el fraude.

63. La Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza regula algunas de estas cuestiones y prevé un mecanismo para abordar algunos de los métodos de ocultación de bienes fuera de la jurisdicción competente facultando a un administrador de la insolvencia o a un juez sujeto a una jurisdicción para solicitar la asistencia de un tribunal o de un administrador de la insolvencia sujeto a otra jurisdicción con miras a que le facilite información o dicte medidas cautelares. Se están formulando o existen ya otros mecanismos en virtud de los cuales las autoridades penales pueden localizar y reclamar el producto de delitos como el fraude comercial. Estos mecanismos deberían fomentarse.

V. RECOMENDACIONES PARA LA COMISIÓN

64. A continuación se sugieren a la Comisión posibles medidas que pudiera adoptar para hacer frente a los problemas del fraude comercial.

A. Coloquio internacional

65. En vista de la proliferación y de las repercusiones del fraude comercial, tal vez convenga que los gobiernos y la comunidad mercantil internacional presten una mayor atención a este problema y que quienes traten de denunciarlo y combatirlo colaboren entre sí. Actualmente, ninguna organización ha podido conciliar los intereses gubernamentales y privados de un modo que fomente la colaboración a escala internacional. A este respecto, la CNUDMI, habida cuenta de su experiencia, su reputación y sus métodos de trabajo, entre los que figura una estrecha cooperación entre los gobiernos y las organizaciones no gubernamentales, puede desempeñar esta función. Además, una parte de su mandato consiste en

coordinar esos esfuerzos en el campo del derecho internacional y el comercio¹².

66. Una forma de entablar esa cooperación podría consistir en convocar un coloquio internacional para abordar los diversos aspectos del problema del fraude comercial y propiciar un intercambio de opiniones entre las distintas partes interesadas. Se invitaría al coloquio a gobiernos, organizaciones intergubernamentales y otras entidades que luchan contra el fraude comercial. La Comisión podría solicitar el copatrocinio de otros órganos interesados de las Naciones Unidas y de otras entidades. Esta iniciativa podría estructurarse de tal modo que impulsara la celebración de reuniones similares con el apoyo de la CNUDMI pero sin la utilización de sus recursos. De este modo, mediante una inversión relativamente modesta en tiempo y recursos, podría fomentarse la colaboración entre las organizaciones interesadas. Además, a raíz de esta reunión podrían realizarse esfuerzos y formularse propuestas a la CNUDMI o a otros órganos.

67. Ese coloquio brindaría también la oportunidad de promover los intercambios de opinión con los sectores de derecho penal y los órganos normativos que combaten el fraude comercial y de determinar las cuestiones que pudieran coordinarse o armonizarse.

B. Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional

68. Dada la estrecha relación entre el enjuiciamiento civil y penal del fraude comercial, la Comisión tal vez desee examinar la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y los Protocolos que la complementan¹³. Entre los actos proscritos por esta Convención y por los instrumentos que establece para combatir la delincuencia organizada transnacional figurarían normalmente el fraude comercial, siempre y cuando estuviera penalizado por las legislaciones penales nacionales “con una privación de libertad máxima de al menos cuatro años o con una pena más grave”, según lo dispuesto en el artículo 2 b), en que se define el concepto de “delito grave”. Tras examinar la cuestión y asesorarse debidamente, la Comisión, además de señalar a los gobiernos las ventajas de la Convención en cuestiones como el fraude comercial, podría hacer notar a los gobiernos el vínculo existente entre las legislaciones penales y la Convención, a fin de alentarlos a aplicar la Convención en los casos de fraude comercial. Si dicho fraude se hace entrar en el ámbito de aplicación de la Convención, las autoridades de represión dispondrían de numerosos instrumentos de carácter internacional que podrían ser de considerable utilidad en la lucha contra el fraude comercial transfronterizo.

C. Las dimensiones fraudulentas de las actividades comerciales como elemento central de la futura labor

69. Conviene señalar que algunos de los textos de la CNUDMI han regulado cuestiones relacionadas con el fraude comercial. Estos instrumentos son la Convención de las

¹² Resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General.

¹³ Nueva York, 15 de noviembre de 2000: Protocolo para prevenir, reprimir y sancionar la trata de personas, especialmente mujeres y niños; Protocolo contra el tráfico ilícito de migrantes por tierra, mar y aire, y Protocolo contra la fabricación y el tráfico ilícitos de armas de fuego, sus piezas y componentes y municiones.

Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente, la Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación de Bienes, Obras y Servicios. Esas cuestiones se habían abordado porque guardaban una estrecha relación con los temas centrales de esos instrumentos. La Comisión

tal vez desee dar a esos textos existentes un mayor relieve, destacando su utilidad en la lucha contra el fraude comercial.

70. Además, estas consideraciones pueden contribuir a que la Comisión, en su labor futura, tenga más en cuenta las posibilidades de fraude comercial en los ámbitos de los textos que formule y a que prevea en esos textos medidas adecuadas para afrontar el problema.

VIII. JURISPRUDENCIA DE LOS TRIBUNALES SOBRE TEXTOS DE LA CNUDMI (CLOUT)

La Secretaría de la CNUDMI continúa publicando los fallos judiciales y los laudos arbitrales relacionados con la interpretación o aplicación de los textos elaborados por la CNUDMI. Para una descripción de la serie CLOUT (jurisprudencia de los tribunales sobre textos de la CNUDMI), véase la Guía del Usuario (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1), publicada en 1993.

Los resúmenes correspondientes (A/CN.9/SER.C/ABSTRACTS) pueden obtenerse solicitándolos a la Secretaría de la CNUDMI. Las solicitudes deben enviarse a:

Secretaría de la CNUDMI
P.O.Box 500
Centro Internacional de Viena
A-1400 Viena
Austria
Teléfono (43-1) 26060-4060 ó 4061
Télex: 135612 uno a
Fax: (43-1) 26060-5813
Correo electrónico: uncitral@uncitral.org

Estos documentos también pueden consultarse en la página de presentación de la CNUDMI en Internet: <http://www.uncitral.org>

Asimismo, pueden solicitarse a la secretaría los textos completos en el idioma original de los fallos judiciales y laudos arbitrales comentados en los resúmenes de la serie CLOUT, que se enviarían a las personas interesadas contra el reembolso de los gastos de reproducción y expedición.

IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA

Formación y asistencia técnica: Nota de la Secretaría

(A/CN.9/536) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>	<i>Página</i>
I. INTRODUCCIÓN	1-2	777
II. IMPORTANCIA DE LOS TEXTOS DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL	3	777
III. ASISTENCIA TÉCNICA PARA LA PREPARACIÓN Y APLICACIÓN DE NORMAS LEGALES	4-6	778
IV. SEMINARIOS Y MISIONES DE INFORMACIÓN	7-9	778
V. PARTICIPACIÓN EN OTRAS ACTIVIDADES	10	779
VI. PROGRAMA DE PASANTÍAS	11-12	780
VII. ACTIVIDADES FUTURAS	13-15	781
VIII. RECURSOS FINANCIEROS	16-25	781

I. INTRODUCCIÓN

1. De conformidad con una decisión adoptada en el 20.º período de sesiones de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)¹, celebrado en 1987, las actividades de formación y asistencia técnica figuran entre las principales prioridades de la Comisión. El programa de formación y asistencia técnica ejecutado por la Secretaría en virtud del mandato otorgado por la Comisión, especialmente en los países en desarrollo y los países con economía en transición, abarcan dos campos principales de actividad: *a*) seminarios y misiones de información encaminados a promover el conocimiento y la comprensión de los convenios y convenciones, las leyes modelo y otros textos jurídicos de derecho mercantil internacional, y *b*) prestación de asistencia a los Estados Miembros en la reforma de su derecho mercantil y en la adopción de textos de la CNUDMI. Como su objetivo último es la adopción de textos de la Comisión, esas actividades constituyen parte integrante de la labor legislativa de ésta.

2. En la presente nota se reseñan las actividades realizadas por la Secretaría desde la publicación de la nota anterior, presentada a la Comisión en su 34.º período de sesiones, celebrado en 2002 (A/CN.9/515, de 23 de abril de 2002), y se indican posibles actividades futuras de formación y asistencia técnica, habida cuenta de las solicitudes de tales servicios de la Secretaría.

¹ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/42/17)*, párr. 335.

II. IMPORTANCIA DE LOS TEXTOS DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

3. Los gobiernos, las organizaciones internacionales, incluidos los organismos de ayuda multilateral y bilateral, y el sector privado otorgan cada vez más importancia al perfeccionamiento del marco jurídico del comercio y las inversiones internacionales. La CNUDMI desempeña una importante función en este proceso porque ha producido instrumentos jurídicos, cuya utilización fomenta, en muchos ámbitos fundamentales del derecho mercantil, los cuales representan normas y soluciones convenidas internacionalmente, aceptables para diferentes ordenamientos jurídicos. Entre estos instrumentos cabe citar los siguientes:

a) En materia de ventas, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías² y la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías³;

b) En materia de solución de controversias, la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras⁴ (convención de las Naciones Unidas

² *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías, Viena, 10 de marzo a 11 de abril de 1980* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.82.V.5), parte I.

³ *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la prescripción en la compraventa internacional de mercaderías, Nueva York, 20 de mayo a 14 de junio de 1974* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.74.V.8), parte I.

⁴ Naciones Unidas, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739.

aprobada antes de que se estableciera la Comisión, pero promovida activamente por ella), el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI⁵, el Reglamento de Conciliación de la CNUDMI⁶, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional⁷, las notas de la CNUDMI sobre la organización del proceso arbitral⁸, y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional⁹;

c) En materia de contratación pública, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios¹⁰ y la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada¹¹;

d) En materia de banca, pagos e insolvencia, la Convención de las Naciones Unidas sobre la cesión de créditos en el comercio internacional (resolución 56/81 de la Asamblea General, anexo), la Convención de las Naciones Unidas sobre garantías independientes y cartas de crédito contingente (resolución 50/48 de la Asamblea General, anexo), la Ley Modelo de la CNUDMI sobre transferencias internacionales de crédito¹², la Convención de las Naciones Unidas sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales (resolución 43/165 de la Asamblea General, anexo) y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la insolvencia transfronteriza¹³;

e) En materia de transporte, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el transporte marítimo de mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo)¹⁴, y el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional¹⁵, y

f) En materia de comercio electrónico e intercambio electrónico de datos, la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico¹⁶ y la Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas¹⁷.

III. ASISTENCIA TÉCNICA PARA LA PREPARACIÓN Y APLICACIÓN DE NORMAS LEGALES

4. Se presta asistencia técnica a los Estados que preparan legislación basada en textos de la CNUDMI. Esta asisten-

⁵ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/31/17)*, párr. 57.

⁶ *Ibíd.*, trigésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/35/17), párr. 106.

⁷ *Ibíd.*, cuadragésimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/40/17), anexo I.

⁸ *Ibíd.*, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/51/17), cap. II.

⁹ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), anexo I.

¹⁰ *Ibíd.*, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 y corrección (A/49/17 y Corr.1), anexo I.

¹¹ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.01.V.4.

¹² *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/47/17)*, anexo I.

¹³ *Ibíd.*, quincuagésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/52/17), anexo I.

¹⁴ *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, Hamburgo, 6 a 31 de marzo de 1978* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.80.VIII.1), documento A/CONF.89/13, anexo I.

¹⁵ A/CONF.152/13, anexo.

¹⁶ *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/51/17)*, anexo I.

¹⁷ *Ibíd.*, quincuagésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/56/17), anexo II.

cia reviste varias formas, como, por ejemplo, la revisión de los proyectos de ley desde el punto de vista de esos textos, el asesoramiento técnico y ayuda para preparar legislación basada en textos jurídicos de la Comisión, la preparación de reglamentos para la aplicación de esa legislación, las observaciones sobre los informes de las comisiones encargadas de la reforma legislativa y las sesiones de información para legisladores, jueces, árbitros, funcionarios encargados de la contratación pública y otros usuarios de los textos de la CNUDMI incorporados a la legislación nacional. Otra forma de asistencia técnica de la Secretaría consiste en asesorar acerca del establecimiento de arreglos institucionales en relación con el arbitraje mercantil internacional, incluida la celebración de seminarios de formación de árbitros, jueces y peritos en la práctica del arbitraje. Las actividades de formación y asistencia técnica promueven el conocimiento y la adopción más general de los textos jurídicos preparados por la Comisión y revisten una utilidad especial para los países en desarrollo que carecen de conocimientos especializados en las esferas del derecho mercantil y comercial de que se ocupa la CNUDMI. Así pues, las actividades de formación y asistencia de la Secretaría podrían desempeñar un papel importante en la labor de integración económica que realizan muchos países.

5. En su resolución 57/17, de 19 de noviembre de 2002, la Asamblea General reafirmó la importancia que revestía, especialmente para los países en desarrollo, la labor de formación y asistencia técnica de la Comisión en materia de derecho mercantil internacional y reiteró su llamamiento al Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo y a otros órganos responsables de la asistencia para el desarrollo, como el Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento y los bancos regionales de desarrollo, así como a los gobiernos en el marco de sus programas de asistencia bilateral, para que prestaran apoyo al programa de formación y asistencia técnica de la Comisión y para que cooperaran con la Comisión y coordinaran sus actividades con la de ésta.

6. En la misma resolución, la Asamblea General destacó la importancia de la entrada en vigor de las convenciones resultantes de la labor de la Comisión en pro de la unificación y la armonización a nivel mundial del derecho mercantil internacional y, a tal fin, exhortó a los Estados que aún no lo hubieran hecho a que consideraran la posibilidad de firmar o ratificar esas convenciones o de adherirse a ellas. La Secretaría de la CNUDMI está dispuesta a prestar asistencia y asesoramiento técnicos a esos Estados, así como a los que se encuentran en vías de revisar su legislación mercantil.

IV. SEMINARIOS Y MISIONES DE INFORMACIÓN

7. Las actividades de la CNUDMI suelen llevarse a cabo mediante seminarios y misiones de información destinados a funcionarios de los ministerios interesados (por ejemplo, de comercio, relaciones exteriores, justicia y transporte), jueces, árbitros, abogados en ejercicio, representantes del sector comercial, los círculos académicos y otras personas interesadas. Los seminarios y las misiones de información tienen por finalidad explicar las características más destacadas y la utilidad de los instrumentos de derecho mercantil internacional de la Comisión. También se proporciona información sobre algunos textos jurídicos importantes de otras organizaciones, como, por ejemplo, las Reglas y usos uniformes relativos

a los créditos documentarios y las cláusulas comerciales Incoterm de la Cámara de Comercio Internacional.

8. En los seminarios de la CNUDMI, la exposición de los temas suele estar a cargo de uno o dos funcionarios de su secretaría, de expertos de los países anfitriones y, ocasionalmente, de consultores externos. Finalizado el seminario, la secretaría se pone en contacto con los participantes a fin de ofrecer a los países anfitriones el máximo apoyo posible durante el proceso de aprobación e introducción de textos de la CNUDMI.

9. Desde el anterior período de sesiones, la secretaría de la CNUDMI ha organizado seminarios en varios países, que han abarcado, en general, misiones de información. Los siguientes seminarios se financiaron con recursos del Fondo Fiduciario para simposios de la CNUDMI:

a) Belo Horizonte (Brasil) (27 al 29 de mayo de 2002), seminario celebrado en cooperación con la Corte de Arbitraje del Estado de Minas Gerais (aproximadamente 350 participantes);

b) Florianópolis (Brasil) (30 de mayo de 2002), seminario celebrado en cooperación con la Facultad de Derecho de la Universidad Federal (aproximadamente 200 participantes);

c) Quito (4 y 5 de julio de 2002), seminario celebrado en cooperación con el Ministerio de Relaciones Exteriores (aproximadamente 60 participantes);

d) Guayaquil (Ecuador) (8 y 9 de julio de 2002), seminario celebrado en cooperación con el Ministerio de Relaciones Exteriores (aproximadamente 80 participantes);

e) Dhaka (28 de octubre de 2002), seminario celebrado en cooperación con el Gobierno de Bangladesh y la Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional (USAID) (aproximadamente 150 participantes);

f) Bangkok (20 a 22 de noviembre de 2002), seminario celebrado en cooperación con la Comisión Económica y Social para Asia y el Pacífico (CESAP) y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) (aproximadamente 100 participantes);

g) Uagadugú (19 a 21 de noviembre de 2002), seminario celebrado en cooperación con la Unión Internacional de Telecomunicaciones (aproximadamente 150 participantes);

h) Astana (3 y 4 de febrero de 2003), seminario celebrado en cooperación con la Universidad de Bremen y el Organismo Alemán para la Cooperación Técnica (GTZ) (aproximadamente 150 participantes); e

i) Hanoi (2 a 4 de abril de 2003), seminario celebrado en cooperación con el Ministerio de Comercio (aproximadamente 25 participantes).

V. PARTICIPACIÓN EN OTRAS ACTIVIDADES

10. Varios funcionarios de la secretaría de la CNUDMI han participado en calidad de oradores en diversos seminarios, conferencias y cursos en los que se presentaron textos de la Comisión para someterlos a examen con miras a su posible adopción o utilización. La participación de funcionarios de la secretaría en los seminarios, conferencias y cursos que se indican a continuación fue sufragada por la institución organizadora o por otra organización. La participación en algunos de esos seminarios, conferencias y cursos fue financiada, en

todo o en parte, con recursos del presupuesto ordinario de las Naciones Unidas para gastos de viaje:

a) Simposio sobre la insolvencia internacional, organizado por la Universidad Católica de Lovaina y la Universidad de Siena (Bruselas, 25 y 26 de abril de 2002);

b) 53a. Convención Anual de Abogados Alemanes (Munich (Alemania), 10 de mayo de 2002);

c) 16.º Congreso del Consejo Internacional de Arbitraje Comercial sobre Arbitraje Comercial Internacional (Londres, 13 a 15 de mayo de 2002);

d) Coloquio sobre instrumentos electrónicos auténticos, patrocinado por el Ministerio de Justicia y el Centro Nacional de Investigaciones Científicas (París, 16 de mayo de 2002);

e) *Insolvency Y2K2: Boom or Bust Conference*, de la Asociación Internacional de Abogados (Dublín, 27 y 28 de mayo de 2002);

f) Reunión del Grupo de Expertos de la Comisión Económica para Europa (CEPE) sobre la solución de controversias en línea (Ginebra, 6 y 7 de junio de 2002);

g) Conferencia de la Asociación de Expertos en Derecho Civil (Atenas, 17 de junio de 2002);

h) Reunión de Expertos sobre estrategias de comercio electrónico, organizada por la División de la Infraestructura de Servicios para el Desarrollo y la Eficiencia Comercial de la UNCTAD (Ginebra, 10 a 12 de julio de 2002);

i) Reunión de Expertos sobre la armonización de la legislación relativa al comercio electrónico en los Estados miembros del Movimiento de Países no Alineados (MPNA), organizada por el Centro para la Cooperación Técnica Sur-Sur del MPNA (Yakarta, 22 y 23 de julio de 2002);

j) Conferencia sobre la Armonización del Derecho Mercantil Internacional y la CNUDMI, patrocinada por la Academia de Derecho de Singapur y la Oficina del Fiscal General (Singapur, 25 y 26 de julio de 2002);

k) Reunión del Comité de la Ley Uniforme de Mediación de la Conferencia nacional de comisionados sobre las leyes uniformes de los estados (NCCUSL) (Tucson, Arizona (Estados Unidos de América), 26 de julio de 2002);

l) Simposio sobre el registro de garantías reales, organizado por el Centro de Estudios de Derecho Mercantil de la Universidad Queen Mary de Londres (Londres, 3 de septiembre de 2002);

m) Grupo de estudio del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) acerca de la constitución de garantías sobre valores bursátiles en poder de intermediarios (Roma, 9 a 13 de septiembre de 2002);

n) Grupo Jurídico del Centro de las Naciones Unidas para la Facilitación del Comercio y el Comercio Electrónico (CEFACT-Naciones Unidas) y Foro de la CEFACT-Naciones Unidas (9 a 13 de septiembre de 2002);

o) Reunión anual del Consorcio Internacional de Derecho Mercantil, patrocinada por el Centro de Estudios Jurídicos Internacionales (Baden bei Wien (Austria), 13 de septiembre de 2002);

p) Seminario sobre la inversión privada en infraestructura, patrocinado por el Centro Europeo para la Paz y el Desarrollo (Belgrado, 16 y 17 de septiembre de 2002);

q) Seminario sobre los aspectos jurídicos y reglamentarios del comercio electrónico y la contratación pública, pa-

trocinado por la Organización Internacional de Derecho del Desarrollo (Roma, 20 de septiembre de 2002);

r) Reunión sobre la tercera edición del proyecto EUROARB, patrocinada por las cámaras de comercio de varios Estados europeos (Praga, 20 y 21 de septiembre de 2002);

s) Congreso del UNIDROIT sobre la armonización mundial del derecho privado e integración económica regional (Roma, 27 y 28 de septiembre de 2002);

t) Reunión del Banco Asiático de Desarrollo acerca del fomento de la cooperación regional en la reforma de la legislación sobre la insolvencia (Manila, 30 de septiembre y 1.º de octubre de 2002);

u) 70.º Aniversario del Tribunal del Arbitraje Comercial Internacional en la Cámara de Comercio e Industria de la Federación de Rusia (Moscú, 18 de octubre de 2002);

v) Conferencia de la Asociación Internacional de Abogados correspondiente a 2002 (Durban, Sudáfrica, 20 a 23 de octubre de 2002);

w) 61a. sesión plenaria del Comité Consultivo Internacional del Algodón (El Cairo, 22 de octubre de 2002);

x) Coloquio sobre la labor de la CNUDMI, patrocinado por la Universidad de Ciencias Sociales de Tolosa (Tolosa (Francia), 25 de octubre de 2002);

y) Seminario sobre los aspectos jurídicos de la Internet, patrocinado por el Programa JOBS/USAID de Bangladesh (Dhaka, 28 de octubre de 2002);

z) Conferencia sobre solución alternativa de controversias para los 13 países de la Europa suroriental (Ljubljana, 6 y 7 de noviembre de 2002);

aa) Conferencia sobre la Tecnología de la Información y el Desarrollo de Infraestructura (Ljubljana, 14 y 15 de noviembre de 2002);

bb) Simposio sobre comercio internacional, organizado por la Asociación de Derecho Mercantil Internacional de Corea (Seúl, 15 y 16 de noviembre de 2002);

cc) Seminario sobre cesión de créditos con fines de financiación, organizado por la Universidad de Tokio (Tokio, 19 de noviembre de 2002);

dd) Seminario sobre derecho mercantil y prácticas comerciales, organizado por la London School of Economics (Londres, 29 y 30 de noviembre de 2002);

ee) Conferencia acerca de las Garantías Reales sobre Valores Bursátiles en Poder de un Intermediario, organizada por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado (La Haya, 2 a 13 de diciembre de 2002);

ff) Conferencia sobre la adquisición internacional de bienes y servicios, patrocinada por el Centro Regional de Arbitraje Mercantil Internacional de El Cairo (El Cairo, 14 y 15 de diciembre de 2002);

gg) Taller y Conferencia del Fondo Monetario Internacional sobre el Diseño del Mecanismo de Reestructuración de la Deuda Soberana (Washington, D.C., 21 y 22 de enero de 2003);

hh) Foro Global del Banco Mundial sobre la gestión de los riesgos de insolvencia (Washington, D.C., 28 y 29 de enero de 2003);

ii) Conferencia sobre el proyecto de compendio de jurisprudencia relativa a la Convención de las Naciones Unidas

sobre la Compraventa, patrocinada por la Universidad de Pittsburgh (Pittsburgh, Pensilvania (Estados Unidos de América), 7 de febrero de 2003);

jj) Curso de derecho marítimo en el marco del programa de estudios postuniversitarios de la Universidad de Valencia (Valencia (España), 17 de febrero de 2003);

kk) Conferencia sobre la labor de la CNUDMI, patrocinada por el Centro Europeo para la Paz y el Desarrollo (Belgrado, 21 y 22 de febrero de 2003);

ll) Curso acerca de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Conciliación Comercial Internacional en el marco del programa de estudios postuniversitarios de la Universidad de Valencia (Valencia (España), 28 de febrero de 2003);

mm) Grupo restringido de estudio del UNIDROIT sobre las normas armonizadas para la utilización a título de garantía de los valores bursátiles en poder de un intermediario (Roma, 11 a 14 de marzo de 2003);

nn) Conferencia del Banco Asiático de Desarrollo sobre RETA 5975: Promoción de la cooperación regional en el fomento de la reforma del régimen de la insolvencia (Singapur, 17 y 18 de marzo de 2003);

oo) Conferencia sobre la Insolvencia Internacional, 2003, patrocinada por el Ministerio de Justicia (Singapur, 19 a 22 de marzo de 2003);

pp) Seminario sobre las cuestiones relativas a la insolvencia bancaria transfronteriza, patrocinado por el Swiss National Bank (Gerzensee (Suiza), 26 a 28 de marzo de 2003);

qq) Curso de posgrado sobre el derecho mercantil internacional, patrocinado por el Centro Internacional de Formación de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) y el Instituto Universitario de Estudios Europeos (Turín (Italia), 2 de abril de 2003);

rr) Conferencia sobre la Unión Europea ampliada—Un asociado del mundo en desarrollo, patrocinada por Internationale Weiterbildung und Entwicklung (INWENT) (Berlín, 7 y 8 de abril de 2003);

ss) Conferencia de la Asociación Internacional de Abogados sobre la insolvencia y la confianza de los inversores: Desafíos y Respuestas (Roma, 27 a 29 de abril de 2003).

VI. PROGRAMA DE PASANTÍAS

11. El programa de pasantías tiene por finalidad proporcionar a jóvenes abogados la oportunidad de familiarizarse con la labor de la CNUDMI y de aumentar sus conocimientos sobre aspectos concretos del derecho mercantil internacional. Durante el pasado año la Secretaría acogió a 10 pasantes, procedentes de Alemania, la Argentina, Austria, Bélgica, España, Italia, México y Venezuela. A los pasantes se les asignan tareas como por ejemplo la realización de investigaciones básicas o avanzadas, y la reunión y sistematización de información y documentación, o la colaboración en la preparación de documentos de antecedentes. La experiencia de la CNUDMI en lo que respecta al programa de pasantías ha sido positiva. No obstante, como la Secretaría carece de fondos para contribuir a sufragar los gastos de viaje o de otra índole de los pasantes, éstos tienen que ser patrocinados por alguna organización, universidad u organismo oficial, o correr con sus propios gastos. Como consecuencia de ello,

la participación de pasantes de los países en desarrollo es limitada. A este respecto, la Comisión quizá desee invitar a los Estados Miembros, universidades y otras organizaciones a que, si no lo hacen ya, estudien la posibilidad de patrocinar la participación de jóvenes abogados en el programa de pasantías de la CNUDMI.

12. Además, la Secretaría acepta a veces solicitudes de especialistas y abogados en ejercicio que desean realizar, durante un corto período, investigaciones en la biblioteca jurídica de la Comisión.

VII. ACTIVIDADES FUTURAS

13. Para el resto de 2003 se han previsto seminarios y misiones de información sobre asistencia jurídica en África, América Latina, Asia, y los países con economía en transición de Europa oriental. Habida cuenta de que el presupuesto ordinario no sufraga los gastos de viaje de las actividades de formación y asistencia técnica, la capacidad de la Secretaría para llevar a cabo esos planes depende de que se reciban fondos suficientes en forma de aportaciones al Fondo Fiduciario para Simposios de la CNUDMI.

14. Al igual que se ha hecho en los últimos años, la Secretaría ha convenido en copatrocinar el próximo curso trimestral de derecho mercantil internacional para licenciados en derecho que organizarán el Instituto Universitario de Estudios Europeos y el Centro Internacional de Formación de la OIT en Turín. Normalmente, alrededor de la mitad de los participantes proceden de Italia y una gran parte del resto de países en desarrollo. La contribución de la secretaría de la CNUDMI al próximo curso se centrará en las cuestiones de armonización de las normas legales sobre el derecho mercantil internacional desde la perspectiva de la Comisión, incluida su labor actual y anterior.

15. Además, y como lo hecho en los últimos siete años, la Secretaría copatrocina el décimo Concurso de Arbitraje Comercial Simulado Willem C. Vis, celebrado en Viena del 11 al 17 de abril de 2003. El principal organizador del Concurso es el Instituto de Derecho Comercial Internacional de la Facultad de Derecho de la Universidad Pace. Habida cuenta de la amplia participación internacional con que cuenta (en 2003 participaron 128 grupos de 40 países), se considera que es una excelente manera de difundir información acerca de los textos jurídicos uniformes y de enseñar derecho mercantil internacional. En el año en curso, la Secretaría ofreció varias conferencias sobre compraventa internacional y financiación del comercio internacional, a las que asistieron alrededor de 30 participantes en el Concurso.

VIII. RECURSOS FINANCIEROS

16. La Secretaría prosigue sus esfuerzos para formular un programa de formación y asistencia técnica más amplio a fin de atender la demanda considerablemente mayor de los Estados que necesitan formación y asistencia, y en respuesta al llamamiento hecho por la Comisión en su 20º período de sesiones para que se hiciera mayor hincapié tanto en la formación y en la asistencia como en la promoción de los textos jurídicos preparados por la Comisión. No obstante, habida cuenta de que en el presupuesto ordinario no se prevé sufragar los seminarios de la CNUDMI, los gastos para sus actividades de formación y asistencia técnica (excepto los

sufragados por organismos de financiación como el Banco Mundial) tienen que costearse con contribuciones voluntarias al Fondo Fiduciario para Simposios de la CNUDMI.

17. En su 35.º período de sesiones, y habida cuenta del limitado volumen de recursos de que disponía su secretaría, la Comisión expresó profunda preocupación por el hecho de que no pudiera ejecutar plenamente su mandato en materia de formación y asistencia técnica, y de que, si no había una cooperación y coordinación eficaces entre la secretaría y los organismos de asistencia para el desarrollo, la ayuda internacional podía dar lugar a la adopción de leyes nacionales que no representaran las normas acordadas a nivel internacional, incluidas las convenciones y las leyes modelo de la CNUDMI¹⁸.

18. A ese respecto, la CNUDMI tomó nota con reconocimiento de que la Asamblea General, atendiendo a la recomendación formulada por la Comisión en su 35.º período de sesiones¹⁹, había pedido al Secretario General que considerara la posibilidad de adoptar medidas para reforzar la secretaría de la Comisión dentro de los límites de los recursos disponibles en la Organización, si fuera posible durante el actual bienio y, en todo caso, durante el bienio 2004-2005 (resolución 57/19, de 19 de noviembre de 2002). En esa resolución, la Asamblea General subrayó la necesidad de conceder más prioridad a la labor de la CNUDMI, habida cuenta del creciente valor de la modernización del derecho mercantil internacional para el desarrollo económico mundial y, por lo tanto, para el mantenimiento de relaciones amistosas entre los Estados, y tomó nota de las recomendaciones favorables de la Oficina de Servicios de Supervisión Interna²⁰.

19. Tal vez la Comisión desee tomar nota de que el Secretario General, en el proyecto de presupuesto por programas para el bienio 2004-2005 (documento A/58/6 (Sección 8)), incluyó una propuesta para tres nuevos puestos del cuadro orgánico y un nuevo puesto administrativo en la secretaría de la Comisión.

20. Habida cuenta de la importancia de los fondos extrapresupuestarios para la ejecución del componente de formación y asistencia técnica del programa de trabajo de la Comisión, tal vez ésta desee hacer un nuevo llamamiento a todos los Estados, organizaciones internacionales y otras entidades interesadas, para que consideren la responsabilidad de aportar contribuciones al Fondo Fiduciario para Simposios de la CNUDMI, si es posible en la forma de contribuciones plurianuales, con objeto de facilitar la planificación y permitir a la Secretaría atender las crecientes demandas de los países en desarrollo y los Estados con economía en transición con respecto a la formación y la asistencia legislativa. La información acerca de la manera de hacer las contribuciones podría obtenerse de la Secretaría.

21. En el período que se examina se recibieron contribuciones de Francia, Grecia y Suiza. Tal vez la Comisión desee expresar su reconocimiento a los Estados y las organizaciones que han contribuido al programa de formación y asistencia mediante la provisión de fondos o de personal, o actuando en calidad de hospedantes de seminarios.

¹⁸ *Ibíd.*, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), párr. 250.

¹⁹ *Ibíd.*, párr. 271.

²⁰ *Ibíd.*, párr. 251.

22. A ese respecto, tal vez la Comisión desee recordar que, de conformidad con la resolución 48/32 de la Asamblea General, de 9 de diciembre de 1993, se pidió al Secretario General que estableciera un fondo fiduciario para la concesión de asistencia para gastos de viaje a los países en desarrollo que eran miembros de la CNUDMI. Al fondo fiduciario establecido pueden aportar contribuciones financieras voluntarias los Estados, las organizaciones intergubernamentales, las organizaciones de integración económica regional, las instituciones nacionales y las organizaciones no gubernamentales, así como las personas naturales y jurídicas.

23. Desde el establecimiento de este fondo fiduciario, se han recibido contribuciones de Austria, Camboya, Chipre, Kenya, México y Singapur.

24. Cabe recordar que en su resolución 51/161, de 16 de diciembre de 1996, la Asamblea General decidió incluir los fondos fiduciarios para simposios y la concesión de asistencia para gastos de viaje en la lista de fondos y programas que se examinan en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Promesas de Contribuciones para las Actividades de Desarrollo.

25. Para lograr la plena participación de todos los Estados Miembros en los períodos de sesiones de la CNUDMI y sus grupos de trabajo, tal vez la Comisión desee reiterar su llamamiento a los órganos competentes del sistema de las Naciones Unidas y a organizaciones, instituciones y particulares a que hagan contribuciones voluntarias al fondo fiduciario establecido para la concesión de asistencia para gastos de viaje a los países en desarrollo que son miembros de la Comisión.

X. SITUACIÓN DE LOS TEXTOS DE LA CNUDMI

Situación actual de las convenciones y leyes modelo

(A/CN.9/537) [Original: inglés]

Documento no reproducido.

La lista actualizada puede solicitarse a la secretaría de la CNUDMI o consultarse en su página de presentación en la Internet (<http://www.uncitral.org>).

Tercera parte

ANEXOS

I. DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA

Prefacio

En las páginas siguientes figura una serie de principios generales legislativos recomendados, bajo el título de “recomendaciones legislativas”, y de disposiciones legales modelo (en adelante denominadas “las disposiciones legales modelo”) sobre proyectos de infraestructura con financiación privada. Las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo tienen la finalidad de ayudar a los órganos legislativos nacionales a establecer un marco legislativo favorable para los proyectos de infraestructura con financiación privada y van seguidas por unas notas en las que se ofrece una explicación analítica de las cuestiones financieras, reglamentarias, jurídicas, de política normativa y de otra índole que se plantean en el contexto de este tema. Se aconseja leer las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo juntamente con sus notas, pues contienen información de fondo que permite comprender mejor dichas recomendaciones legislativas y disposiciones modelo.

Las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo consisten en una serie de disposiciones básicas que regulan las cuestiones que deben tenerse en cuenta al legislar sobre el tema concreto de los proyectos de infraestructura con financiación privada.

Se pretende que las disposiciones modelo se apliquen y completen mediante reglamentaciones más detalladas. En consecuencia, se indican los aspectos susceptibles de ser tratados por vía reglamentaria más que por vía legislativa. Además, para poder ejecutar con

éxito proyectos de infraestructura con financiación privada suelen requerirse medidas que van más allá del establecimiento de un marco legislativo apropiado, tales como estructuras y prácticas administrativas adecuadas, capacidad de organización, conocimientos técnicos, recursos humanos y financieros apropiados y estabilidad económica.

Cabe señalar que las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo no se ocupan de otros campos del derecho que también repercuten en los proyectos de infraestructura con financiación privada pero sobre los que no se formula ninguna recomendación legislativa concreta en la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada*¹. Entre éstos figuran cuestiones jurídicas tales como la promoción y la protección de las inversiones, el régimen de propiedad, las garantías reales, las reglas y los procedimientos para la expropiación de bienes de propiedad privada, las disposiciones generales sobre contratos, la reglamentación de la contratación pública y el derecho administrativo, el régimen fiscal, la protección del medio ambiente y la legislación de protección del consumidor. Deberá tenerse presente la relación entre estos otros campos del derecho y toda ley promulgada para regular el tema concreto de los proyectos de infraestructura con financiación privada.

¹ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.01.V.4.

Primera parte

Recomendaciones legislativas

I. MARCO LEGAL E INSTITUCIONAL GENERAL

Marco constitucional, legal e institucional

(Véase el capítulo I, “Marco legal e institucional general”, párrs. 2 a 14)

Recomendación 1. *El marco constitucional, legal e institucional para la ejecución de proyectos de infraestructura con financiación privada debe asegurar la transparencia, equidad y sostenibilidad a largo plazo de los proyectos. Debe eliminarse toda restricción que obstaculice la participación del sector privado en el desarrollo y la explotación de infraestructuras.*

Poderes requeridos para otorgar concesiones

(Véase el capítulo I, “Marco legislativo e institucional general”, párrs. 15 a 22)

Recomendación 2. *La ley debe indicar las autoridades públicas del país anfitrión (incluidas, cuando corresponda, las autoridades nacionales, provinciales y locales) que estén facultadas para adjudicar concesiones y concertar acuerdos para la ejecución de proyectos de infraestructura con financiación privada.*

Recomendación 3. *Los proyectos de infraestructura con financiación privada podrán conllevar concesiones para la construcción y explotación de obras o sistemas de infraestructura nuevos, o para el*

mantenimiento, la modernización, la ampliación y la explotación de las obras y los sistemas de infraestructura ya existentes.

Recomendación 4. *La ley debe determinar los sectores o tipos de infraestructura respecto de los que podrán adjudicarse concesiones.*

Recomendación 5. *La ley debe determinar si una concesión podrá abarcar toda la región bajo la competencia de la autoridad contratante, una subdivisión geográfica de la misma o un proyecto concreto, y si podrá adjudicarse a título exclusivo o no, según corresponda, de conformidad con las normas y principios de derecho, disposiciones legales, reglamentos y políticas aplicables al sector de que se trate. Podrá facultarse a las autoridades contratantes para obrar de consumo al adjudicar concesiones que sean de la competencia de más de una autoridad.*

Coordinación administrativa

(Véase el capítulo I, “Marco legal e institucional general”, párrs. 23 a 29)

Recomendación 6. *Deben crearse mecanismos institucionales para coordinar las actividades de las autoridades públicas encargadas de conceder toda aprobación, licencia, autorización o permiso que sea requerido para la ejecución de proyectos de infraestructura con financiación privada de conformidad con las disposiciones le-*

gales o reglamentarias sobre la construcción y explotación de obras de infraestructura del tipo propuesto.

Reglamentación de los servicios de infraestructura

(Véase el capítulo I, “Marco legal e institucional general”, párrs. 30 a 53)

Recomendación 7. *La función reglamentadora de los servicios de infraestructura no debe encomendarse a entidades que presten de manera directa o indirecta servicios de infraestructura.*

Recomendación 8. *La función reglamentadora debe encomendarse a órganos funcionalmente independientes con suficiente autonomía para garantizar que sus decisiones serán adoptadas sin injerencias políticas ni presiones indebidas de las empresas explotadoras de infraestructuras o proveedoras de servicios públicos.*

Recomendación 9. *Deben publicarse las normas por las que se rija el proceso regulatorio. Toda decisión regulatoria deberá ser expresamente motivada y deberá ser puesta al alcance de las partes interesadas mediante su publicación o por otros medios.*

Recomendación 10. *La ley debe establecer procedimientos transparentes por los que el concesionario pueda solicitar la reconsideración de una decisión regulatoria por un órgano independiente e imparcial, e incluso por la vía judicial, y enunciar los motivos en los que podrá basarse un recurso de reconsideración.*

Recomendación 11. *Deben establecerse, en su caso, procedimientos especiales para la solución de controversias entre los proveedores de servicios públicos acerca de presuntas violaciones de las leyes o reglamentos que rijan el sector de que se trate.*

II. RIESGOS DE LOS PROYECTOS Y RESPALDO PÚBLICO

Los riesgos del proyecto y su distribución

(Véase el capítulo II, “Riesgos de los proyectos y respaldo público”, párrs. 8 a 29)

Recomendación 12. *No debe imponerse, por vía legal o reglamentaria, ninguna limitación innecesaria a la capacidad de la autoridad contratante para convenir con la otra parte en una distribución de los riesgos que sea la que mejor responda a las necesidades del proyecto.*

Respaldo público

(Véase el capítulo II, “Riesgos de los proyectos y respaldo público”, párrs. 30 a 60)

Recomendación 13. *La Ley debe indicar con claridad las autoridades públicas del país anfitrión que podrían prestar respaldo financiero o económico para la ejecución de proyectos de infraestructura con financiación privada, así como los tipos de apoyo que se les autoriza a prestar.*

Segunda parte

Disposiciones legales modelo

I. DISPOSICIONES GENERALES

Disposición modelo 1. Preámbulo

(Véanse la recomendación 1 y el capítulo I, párrs. 2 a 14)

CONSIDERANDO que el [Gobierno] [Parlamento] de ... estima conveniente establecer un marco legislativo propicio para promover y facilitar la ejecución de proyectos de infraestructura con financiación privada que fomenten la transparencia, la equidad y que sea duradero, al tiempo que suprima las restricciones contraproducentes de la participación del sector privado en el desarrollo y la explotación de infraestructuras;

CONSIDERANDO que el [Gobierno] [Parlamento] de ... estima conveniente dar un mayor relieve a los principios generales de transparencia, economía y equidad en la adjudicación de contratos por parte de las autoridades públicas formulando para ello procedimientos específicos que regulen la adjudicación de proyectos de infraestructura;

[Otros objetivos que el Estado promulgante desee enunciar;]

Adopta e incorpora al derecho interno el texto siguiente:

Disposición modelo 2. Definiciones

(Véase la introducción, párrs. 9 a 20)

A efectos de la presente ley:

a) Se entenderá por “infraestructura” las instalaciones físicas y los sistemas a través de los cuales se presten directa o indirectamente servicios al público en general;

b) Se entenderá por “proyecto de infraestructura” la concepción, construcción, el desarrollo y la explotación de nuevas instalaciones de infraestructura o la rehabilitación, modernización, expansión o explotación de instalaciones de infraestructuras ya existentes;

c) Se entenderá por “autoridad contratante” la autoridad pública facultada para celebrar un contrato de concesión con miras a la

ejecución de un proyecto de infraestructura [conforme a lo dispuesto en la presente ley]¹;

d) Se entenderá por “concesionario” la persona que ejecute un proyecto de infraestructura con arreglo a un contrato de concesión concertado con una autoridad contratante;

e) Se entenderá por “contrato de concesión” el acuerdo o los acuerdos jurídicamente vinculantes entre la autoridad contratante y el concesionario en que se fijen los detalles y las condiciones para la ejecución de un proyecto de infraestructura;

f) Se entenderá por “ofertante” y “ofertantes” las personas o los grupos de personas que participen en el procedimiento de selección para un proyecto de infraestructura²;

g) Se entenderá por “propuesta no solicitada” toda propuesta relativa a la ejecución de un proyecto de infraestructura que no se presente a raíz de una solicitud o de una convocatoria realizada por la autoridad contratante en el contexto de un procedimiento de selección;

h) Se entenderá por “organismo regulador” toda autoridad pública facultada para emitir y hacer cumplir las reglas y los reglamentos que rijan las infraestructuras o la prestación de los servicios pertinentes³.

¹ Conviene señalar que la autoridad definida en este apartado es únicamente la que está facultada para celebrar contratos de concesión. Puede haber ordenamientos jurídicos en que exista un órgano concreto, que en el apartado h) se define como “organismo regulador” y que puede estar facultado para emitir las reglas y reglamentos que rijan la prestación del servicio pertinente.

² El “ofertante” o los “ofertantes” son, según el contexto, tanto las personas que han solicitado una invitación para participar en un procedimiento de preselección como las que hayan presentado una propuesta a raíz de la solicitud de propuestas hecha por una autoridad contratante.

³ Puede ser conveniente reglamentar la composición, la estructura y las funciones de ese organismo regulador en legislación especial (véanse las recomendaciones 7 a 11 y el capítulo I, “Marco legal e institucional general”, párrs. 30 a 53).

Disposición modelo 3. Facultad para concertar acuerdos de concesión

(Véanse la recomendación 2 y el capítulo I, párrs. 15 a 18)

Estarán facultadas para celebrar contratos de concesión⁴, a efectos de ejecución de proyectos de infraestructura que entren en el ámbito de sus respectivas competencias, las siguientes autoridades públicas: [el Estado promulgante enumerará aquí las autoridades públicas pertinentes del país anfitrión que pueden celebrar contratos de concesión; esta enumeración puede hacerse con una lista exhaustiva o indicativa de autoridades públicas, con una lista de tipos o categorías de autoridades públicas o con una lista en que se combinen ambos criterios]⁵.

Disposición modelo 4. Sectores en que pueden requerirse y ejecutarse proyectos de infraestructura

(Véanse la recomendación 4 y el capítulo I, párrs. 19 a 22)

Las autoridades competentes podrán celebrar contratos de concesión en los siguientes sectores: [el Estado promulgante indicará aquí los sectores pertinentes enumerándolos en una lista exhaustiva o indicativa]⁶.

II. SELECCIÓN DEL CONCESIONARIO

Disposición modelo 5. Normas que rigen el procedimiento de selección

(Véanse la recomendación 14 y el capítulo III, párrs. 1 a 33)

La selección del concesionario se realizará de conformidad con las disposiciones modelo 6 a 27 y, en lo relativo a las cuestiones no reguladas en dichas disposiciones, de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación que prevean procedimientos competitivos transparentes y eficientes para la adjudicación de contratos gubernamentales]⁷.

⁴Es aconsejable establecer mecanismos institucionales para coordinar las actividades de las autoridades públicas facultadas para emitir las aprobaciones, las licencias, los permisos o las autorizaciones necesarias para la ejecución de proyectos de infraestructura con financiación privada de acuerdo con las disposiciones legislativas o reglamentarias que rijan la construcción y explotación de infraestructuras del tipo pertinente (véanse la recomendación legislativa 6 y el capítulo I, “Marco legal e institucional general”, párrs. 23 a 29). Además, puede ser útil que los países que prevean prestar determinadas formas de apoyo estatal a los proyectos de infraestructura indiquen claramente en el derecho pertinente, es decir, en las leyes o reglamentaciones que rijan las actividades de las entidades autorizadas para ofrecer apoyo público, cuáles son las entidades que están facultadas para prestar ese apoyo estatal y el tipo de apoyo que pueden prestar (véase el capítulo II, “Riesgos del proyecto y respaldo público”).

⁵En general, los Estados promulgantes tienen dos opciones para agregar al texto de esta disposición modelo. Una de las opciones consiste en enunciar una lista de autoridades facultadas para celebrar contratos de concesión, ya sea en la disposición modelo o en una lista que se adjunte a dicha disposición. La otra opción consiste en que el Estado promulgante indique el rango de las autoridades que pueden celebrar esos contratos, aunque sin nombrarlas explícitamente. En un Estado federal, por ejemplo, esa cláusula de atribución de competencias podría referirse a “la Unión, los Estados [o provincias] o los municipios”. En cualquier caso, es aconsejable que los Estados promulgantes que deseen enunciar una lista exhaustiva de autoridades prevean mecanismos para revisar la lista cuando sea necesario. Para ello, puede adjuntarse la lista a la ley o a las reglamentaciones adoptadas conforme a dicha ley.

⁶Es aconsejable que los Estados promulgantes que deseen especificar exhaustivamente los sectores prevean mecanismos para revisar la lista de sectores cuando sea necesario. Para ello cabría presentar la lista en una hoja adjunta a la ley o a las reglamentaciones adoptadas conforme a dicha ley.

⁷Conviene tener presente la relación entre los procedimientos para la selección del concesionario y el marco legislativo general para la adjudicación de contratos públicos en el Estado promulgante. Si bien cabe aplicar algunos elementos de competencia estructurada que existen en los países con métodos tradicionales de contratación pública, es preciso efectuar ciertos ajustes para tener en cuenta las necesidades particulares de los proyectos

1. Preselección de los ofertantes

Disposición modelo 6. Finalidad de la preselección y procedimiento

(Véase el capítulo III, párrs. 34 a 50)

1. La autoridad contratante entablará un procedimiento de preselección con miras a determinar los ofertantes que están debidamente cualificados para ejecutar el proyecto de infraestructura previsto.
2. La invitación a participar en el procedimiento de preselección se publicará de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación que rijan la publicación de una convocatoria de procedimientos de precalificación de proveedores y contratistas].
3. A menos que ya sea preceptivo en virtud de [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación relativa a los procedimientos de contratación pública que rijan el contenido de las convocatorias de procedimientos para la precalificación de proveedores y contratistas]⁸, en la convocatoria del procedimiento de preselección deberán figurar, como mínimo, los siguientes datos:
 - a) Una descripción de la infraestructura;
 - b) Una indicación de otros elementos esenciales del proyecto, como los servicios que deba prestar el concesionario, los arreglos financieros previstos por la autoridad contratante (por ejemplo, el hecho de que el proyecto sea financiado íntegramente con los derechos o tarifas pagados por los usuarios o de si pueden otorgarse al concesionario fondos públicos como pagos directos, préstamos o garantías);
 - c) Cuando se disponga de detalles al respecto, un resumen de las principales cláusulas del futuro acuerdo de concesión;
 - d) La forma y el lugar en que deberán presentarse las candidaturas de preselección y el plazo exacto (con fecha y hora) para su presentación, dando a los ofertantes tiempo suficiente para preparar y presentar sus candidaturas;
 - e) La forma y el lugar en que deberán solicitarse los documentos de preselección.

4. A menos que ya sea preceptivo en virtud de [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación sobre procedimientos de contratación pública que rijan el contenido de

de infraestructura con financiación privada, como, por ejemplo, una fase de preselección claramente definida, flexibilidad al formular las solicitudes de propuestas, criterios especiales de evaluación y cierto margen para la negociación con los ofertantes. Los procedimientos de selección enunciados en el presente capítulo se basan en gran medida en las características del principal método de contratación pública de servicios que prevé la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios, adoptada por la CNUDMI en su 27.º período de sesiones celebrado en Nueva York del 31 de mayo al 17 de junio de 1994 (en adelante denominada “la Ley Modelo sobre la Contratación Pública”). Las disposiciones modelo relativas a la selección del concesionario no tienen la finalidad de sustituir o de reproducir la totalidad de las normas de contratación pública del Estado promulgante sino más bien de orientar a los legisladores facilitándoles la adopción de reglas especiales que resulten apropiadas para la selección del concesionario. En las disposiciones modelo del proyecto se da por sentado que ya existe en el Estado promulgante un marco general para la adjudicación de contratos públicos que prevé procedimientos competitivos transparentes y eficientes, de acuerdo con las pautas establecidas en la Ley Modelo sobre la Contratación Pública. Así pues, las disposiciones modelo no entran a regular ciertas medidas prácticas de procedimiento que ya figuran en todo régimen adecuado de contratación pública. Como ejemplos de tales medidas cabe citar las siguientes: la forma en que se publican los avisos, los procedimientos para emitir solicitudes de propuestas, el mantenimiento de un expediente de datos durante el procedimiento de contratación pública, el acceso público a la información y los procedimientos de revisión. Cuando procede, las notas referentes a las disposiciones modelo remiten al lector a las disposiciones de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública, que pueden complementar, *mutatis mutandis*, los elementos prácticos del procedimiento de selección descrito en las disposiciones modelo.

⁸En el párrafo 2 del artículo 25 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública se enumeran los elementos que suele contener toda convocatoria o invitación a participar en procedimientos de precalificación.

los documentos de preselección que deben facilitarse a los proveedores y contratistas en procedimientos para la precalificación de proveedores y contratistas]⁹, en los documentos de preselección figurarán, como mínimo, los siguientes datos:

a) Los criterios de preselección de conformidad con la disposición modelo 7;

b) La eventual intención de la autoridad contratante de no tener en cuenta las limitaciones para la participación de consorcios enunciadas en la disposición modelo 8;

c) La eventual intención de la autoridad contratante de solicitar propuestas sólo a un número limitado¹⁰ de ofertantes preseleccionados, una vez concluido el procedimiento de preselección, de conformidad con la disposición modelo 9, párrafo 2, y, en su caso, la forma en que deba efectuarse esa selección;

d) La eventual intención de la autoridad contratante de pedir al ofertante seleccionado que establezca una entidad jurídica independiente constituida con arreglo a la legislación de [ese Estado] de conformidad con la disposición modelo 30.

5. En lo referente a las cuestiones no previstas en la presente disposición modelo, el procedimiento de preselección se llevará a cabo con arreglo a [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación sobre contratación pública que rijan la sustanciación del procedimiento para la precalificación de proveedores y contratistas]¹¹.

Disposición modelo 7. Criterios de preselección

(Véanse la recomendación 15 y el capítulo III, párrs. 34 a 40 y 43 y 44)

A fin de ser aceptados en el procedimiento de selección, los ofertantes interesados deben cumplir criterios objetivamente justificables¹² que la autoridad contratante considere apropiados para el procedimiento pertinente y que se enuncien en los documentos de preselección. Entre estos criterios deben figurar, por lo menos, los siguientes:

a) Las cualificaciones profesionales y técnicas adecuadas, los recursos humanos, el equipo y otros medios físicos necesarios para llevar a cabo todas las fases del proyecto, desde el diseño y la construcción hasta la explotación y el mantenimiento;

b) Medios suficientes para gestionar los aspectos financieros del proyecto y para cumplir los requisitos de financiación;

⁹En el párrafo 3 del artículo 7 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública figura una lista en la que se enumeran los elementos que suelen figurar en los documentos de precalificación.

¹⁰En algunos países, las directrices prácticas para los procedimientos de selección animan a las autoridades nacionales encargadas de la contratación pública a limitar al máximo el número de propuestas procurando que sean suficientes para asegurar la debida competencia (por ejemplo, el número de propuestas puede limitarse a tres o cuatro). En la *Guía Legislativa* se explica la forma en que pueden utilizarse los sistemas de puntuación (en particular los cuantitativos) para seleccionar ese número de ofertantes (véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párrs. 48 y 49). Véase también la nota de pie de página 14.

¹¹En los párrafos 2 a 7 del artículo 7 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública se indican las etapas de los procedimientos de precalificación, incluidos los procedimientos para tramitar solicitudes de aclaración, así como los requisitos de divulgación de la decisión adoptada por la autoridad contratante respecto de las cualificaciones de los ofertantes.

¹²Las leyes de algunos países prevén algún tipo de trato preferente para las entidades nacionales o conceden un trato especial a los ofertantes que se comprometen a utilizar bienes del país o a contratar mano de obra local. Los diversos problemas que plantean las preferencias nacionales se abordan en la *Guía Legislativa* (véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párrs. 43 y 44). La *Guía Legislativa* sugiere a los países que deseen ofrecer algún incentivo a los proveedores nacionales que apliquen esas preferencias en forma de criterios especiales de evaluación, en vez de recurrir a una exclusión general de los proveedores extranjeros. En cualquier caso, cuando se prevean preferencias nacionales, deben anunciarse por adelantado, preferiblemente en la convocatoria del procedimiento de preselección.

c) Capacidad apropiada de gestión y organización, fiabilidad y experiencia, concretamente en la explotación de infraestructuras similares.

Disposición modelo 8. Participación de consorcios

(Véanse la recomendación 16 y el capítulo III, párrs. 41 y 42)

1. Al invitar inicialmente a ofertantes a participar en el procedimiento de selección, la autoridad contratante les permitirá formar consorcios de ofertantes. La información requerida de los consorcios de ofertantes para que demuestren sus cualificaciones de conformidad con la disposición modelo 7 se referirán al consorcio en su conjunto y también a cada uno de los participantes.

2. A menos que [lo autorice [el Estado promulgante indicará aquí la autoridad competente] y que] los documentos de preselección dispongan otra cosa, cada miembro de un consorcio sólo podrá participar, directa o indirectamente, en un único consorcio al mismo tiempo¹³. La violación de esta regla entrañará la descalificación del consorcio y de cada uno de sus miembros.

3. Al examinar las cualificaciones de los consorcios ofertantes, la autoridad contratante tendrá en cuenta la capacidad de cada uno de los miembros del consorcio y determinará si la combinación de todas las cualificaciones es suficiente para cumplir los requisitos de todas las fases del proyecto.

Disposición modelo 9. Decisión de preselección

(Véanse la recomendación 17 (para el párrafo 2) y el capítulo III, párrs. 47 a 50)

1. La autoridad contratante adoptará una decisión sobre las cualificaciones de cada ofertante que haya presentado su candidatura a la preselección. Para ello, la autoridad contratante seguirá únicamente los criterios enunciados en los documentos de preselección. A continuación, invitará a todos los ofertantes preseleccionados a presentar propuestas con arreglo a las disposiciones modelo 10 a 17.

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 1, la autoridad contratante podrá, siempre que haya hecho a tal efecto una declaración pertinente en los documentos de preselección, reservarse el derecho a solicitar propuestas, al concluir el procedimiento de preselección, únicamente a un número limitado¹⁴ de ofertantes que cumplan mejor los criterios de preselección. Con este fin, la autoridad contratante puntuará las ofertas que cumplan los criterios de preselección sobre la base de los criterios aplicados para evaluar sus cualificaciones y elaborará la lista de los ofertantes que serán invitados a presentar propuestas al concluir el procedimiento de preselección. Al elaborar la lista, la autoridad contratante aplicará únicamente los criterios de puntuación que se enuncien en los documentos de preselección.

¹³El objetivo de la prohibición de que los ofertantes participen en más de un consorcio para presentar propuestas para un mismo proyecto es reducir el riesgo de filtración de información o de colusión entre consorcios rivales. No obstante, la disposición modelo prevé la posibilidad de hacer excepciones *ad hoc*, por ejemplo, cuando sólo una empresa o un determinado número de empresas pueda suministrar un determinado bien o prestar un determinado servicio esencial para la ejecución del proyecto.

¹⁴En algunos países, las directrices prácticas sobre procedimientos de selección animan a las autoridades contratantes nacionales a limitar al máximo el número de propuestas seleccionadas procurando que, aun así, sean suficientes para asegurar la debida competencia (por ejemplo, el número de propuestas puede limitarse a tres o cuatro). En la *Guía Legislativa* se explica la forma en que pueden utilizarse los sistemas de puntuación (en particular los cuantitativos) para seleccionar ese número de ofertantes (véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párr. 48). Conviene señalar que el sistema de puntuación se utiliza únicamente para la preselección de los ofertantes. Las puntuaciones obtenidas por los ofertantes preseleccionados no deben tenerse en cuenta en la etapa de evaluación de las propuestas (véase la disposición modelo 15), en la que todos los ofertantes preseleccionados deberían empezar en condiciones de igualdad.

2. Procedimiento para la solicitud de propuestas

Disposición modelo 10. Procedimiento para la solicitud de propuestas en una y en dos etapas

(Véanse las recomendaciones 18 (para el párrafo 1) y 19 (para los párrafos 2 y 3) y el capítulo III, párrs. 51 a 58)

1. La autoridad contratante hará llegar la solicitud de propuestas y los documentos conexos publicados de conformidad con la disposición modelo 11 a cada ofertante preseleccionado que pague el precio eventualmente fijado para esos documentos.

2. No obstante lo anterior, la autoridad contratante podrá recurrir a un procedimiento en dos etapas para solicitar propuestas a los ofertantes preseleccionados cuando la autoridad contratante no considere factible describir en la solicitud de propuestas las características del proyecto, concretamente el pliego de condiciones, los indicadores de ejecución, los arreglos financieros o las cláusulas contractuales, de forma suficientemente detallada y precisa para formular las propuestas definitivas.

3. Cuando se recurra a un procedimiento en dos etapas, serán aplicables las siguientes disposiciones:

a) En la solicitud inicial de propuestas se pedirá a los ofertantes que presenten, en la primera etapa del procedimiento, propuestas iniciales relativas al pliego de condiciones, los indicadores de ejecución, los requisitos financieros u otras características del proyecto y sobre las principales cláusulas contractuales propuestas por la autoridad contratante¹⁵;

b) La autoridad contratante podrá convocar reuniones y mantener conversaciones con cualquiera de los ofertantes con el fin de aclarar las cuestiones relativas a la solicitud inicial de propuestas o a las propuestas iniciales y a los documentos adjuntados por los ofertantes. La autoridad contratante levantará actas de tales reuniones o conversaciones haciendo referencia a las cuestiones planteadas y a las aclaraciones dadas por la autoridad contratante;

c) Una vez examinadas las propuestas recibidas, la autoridad contratante podrá reconsiderar y, en su caso, revisar la solicitud inicial de propuestas suprimiendo o modificando algún aspecto del pliego de condiciones inicial, los indicadores de ejecución, los requisitos financieros u otras características del proyecto, incluidas las principales cláusulas contractuales, así como cualquier criterio para evaluar y comparar propuestas y para seleccionar al ofertante ganador, que se enuncien en la solicitud inicial de propuestas, y también agregando al texto nuevas características o nuevos criterios. La autoridad contratante indicará en el expediente del proceso de selección, que deberá mantenerse conforme a la disposición modelo 26, el motivo que justifique cualquier revisión de la solicitud de propuestas. En la invitación a presentar propuestas definitivas se informará a los ofertantes de esas supresiones, modificaciones o adiciones;

d) En la segunda etapa del procedimiento, la autoridad contratante invitará a los ofertantes a presentar propuestas definitivas con respecto a un determinado conjunto de pliego de condiciones, indicadores de ejecución o cláusulas contractuales de acuerdo con las disposiciones modelo 11 a 17.

¹⁵ En muchos casos, en particular en los nuevos tipos de proyectos, es posible que la autoridad contratante no haya podido, en esa etapa, elaborar las cláusulas contractuales detalladas que prevé. Asimismo, es posible que la autoridad contratante considere preferible formular esas cláusulas después de haber celebrado una ronda inicial de consultas con los ofertantes preseleccionados. No obstante, en cualquier caso, es importante que la autoridad contratante proporcione, en esa etapa, alguna indicación de las cláusulas contractuales clave del contrato de concesión, en particular sobre la forma en que los riesgos del proyecto se dividirán entre las partes conforme al contrato de concesión. Si no se adopta ninguna decisión sobre la asignación de los derechos y obligaciones contractuales hasta después de emitirse la solicitud definitiva de propuestas, es posible que los ofertantes reaccionen tratando de minimizar los riesgos que aceptan, lo cual puede frustrar el objetivo de obtener inversión privada para realizar el proyecto (véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párrs. 67 a 70; véase además el capítulo II, "Riesgos del proyecto y respaldo público", párrs. 8 a 29).

Disposición modelo 11. Contenido de la solicitud de propuestas

(Véanse la recomendación 20 y el capítulo III, párrs. 59 a 70)

A menos que ya sea preceptivo en virtud de [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación sobre procedimientos de contratación pública que rijan el contenido de las solicitudes de propuestas]¹⁶, en la solicitud de propuestas deberá figurar, como mínimo, la siguiente información:

a) La información general que requieran los ofertantes para poder preparar y presentar sus propuestas¹⁷;

b) El pliego de condiciones y los indicadores de ejecución, cuando proceda, incluidos los requisitos de la autoridad contratante en materia de seguridad y protección del medio ambiente¹⁸;

c) Las cláusulas contractuales propuestas por la autoridad contratante, incluida una indicación de las cláusulas consideradas no negociables;

d) Los criterios para evaluar propuestas y los eventuales umbrales fijados por la autoridad contratante para descartar las propuestas que no cumplan los requisitos; la importancia relativa que debe darse a cada criterio de evaluación, y la forma en que deben aplicarse los criterios y los umbrales al evaluar y al desestimar propuestas.

Disposición modelo 12. Garantías de las ofertas

(Véase el capítulo III, párrafo 62)

1. En la solicitud de propuestas se enunciarán los requisitos relativos al emisor, la naturaleza, la forma, la cuantía y otras condiciones y cláusulas importantes de la garantía exigida para las ofertas.

2. El ofertante no perderá la garantía de la oferta que pueda haber tenido que aportar salvo en los siguientes supuestos¹⁹:

a) Cuando se retire o se modifique una propuesta después del plazo para la presentación de propuestas y, si así se indica en la solicitud de propuestas, antes de dicho plazo;

b) Cuando no se entablen negociaciones finales con la autoridad contratante conforme a la disposición modelo 17, párrafo 1;

c) Cuando no presente su mejor oferta definitiva en el plazo prescrito por la autoridad contratante conforme a la disposición modelo 17, párrafo 2;

d) Cuando no se firme el contrato de concesión tras el requerimiento pertinente de la autoridad contratante una vez aceptada la propuesta;

e) Cuando no se aporte la garantía requerida para el cumplimiento del contrato de concesión una vez aceptada la propuesta o cuando no se cumpla alguna otra condición antes de firmar el contrato de concesión especificada en la solicitud de propuestas.

Disposición modelo 13. Aclaraciones y modificaciones

(Véanse la recomendación 21 y el capítulo III, párrs. 71 y 72)

La autoridad contratante podrá, a iniciativa propia o a raíz de una solicitud de aclaración de un ofertante, reconsiderar y, en su caso, revisar cualquier elemento de la solicitud de propuestas conforme a lo indicado en la disposición modelo 11. La autoridad contratante indicará en el expediente del proceso de selección, que deberá mantenerse conforme a la disposición modelo 26, el motivo que justifi-

¹⁶ En el artículo 38 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública figura una lista en la que se enumeran los elementos que suelen contener las solicitudes de propuestas de servicios.

¹⁷ En los párrafos 61 y 62 del capítulo III de la *Guía Legislativa* ("Selección del concesionario") figura una lista de los elementos que deberían proporcionarse.

¹⁸ Véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párrs. 64 a 66.

¹⁹ En el artículo 32 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública figuran disposiciones generales sobre las garantías de las ofertas.

que cualquier revisión de la solicitud de propuestas. Se comunicará a los ofertantes toda supresión, modificación o adición realizada en el texto del mismo modo que la solicitud de propuestas en un momento razonable antes de que venza el plazo para la presentación de propuestas.

Disposición modelo 14. Criterios de evaluación

(Véanse las recomendaciones 22 (para el párrafo 1) y 23 (para el párrafo 2) y el capítulo III, párrs. 73 a 77)

1. Entre los criterios para evaluar y comparar las propuestas técnicas²⁰ figurarán, por lo menos, los siguientes:
 - a) La calidad técnica;
 - b) El cumplimiento de las normas ecológicas;
 - c) La viabilidad funcional;
 - d) La calidad de los servicios y la suficiencia de las medidas que aseguren su continuidad.
2. Entre los criterios para evaluar y comparar las propuestas financieras y comerciales²¹ figurarán, cuando proceda:
 - a) El valor actual de los peajes, del precio unitario o de otros derechos que se vayan a cobrar durante el período de la concesión;
 - b) El valor actual de los pagos directos que deba efectuar la autoridad contratante;
 - c) El costo de las actividades de diseño y construcción, los gastos anuales de explotación y mantenimiento, el valor actual de las inversiones en capital y los gastos de explotación y mantenimiento;
 - d) El respaldo financiero esperado de una autoridad pública de [ese Estado];
 - e) La calidad de la estructura financiera propuesta;
 - f) El grado de aceptación de las cláusulas contractuales negociables propuestas por la autoridad contratante en la solicitud de propuestas;
 - g) El potencial de desarrollo social y económico que ofrezcan las propuestas.

Disposición modelo 15. Comparación y evaluación de propuestas

(Véanse la recomendación 24 y el capítulo III, párrs. 78 a 82)

1. La autoridad contratante comparará y evaluará cada una de las propuestas de conformidad con los criterios de evaluación, el peso relativo dado a cada uno de los criterios y el proceso de evaluación enunciado en la solicitud de propuestas.
2. A los efectos del párrafo 1, la autoridad contratante podrá fijar umbrales de calidad y de índole técnica, financiera y comercial. Toda propuesta que no alcance estos umbrales será desestimada por falta de conformidad²².

²⁰Véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párr. 74.

²¹Véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párrs. 75 a 77.

²²Esta disposición modelo constituye un ejemplo del proceso de evaluación que la autoridad contratante tal vez desee seguir para comparar y evaluar las propuestas referentes a proyectos de infraestructura con financiación privada. En los párrafos 79 a 82 del capítulo III de la *Guía Legislativa* ("Selección del concesionario") se describen otros posibles procesos de evaluación, como el proceso de evaluación en dos etapas o el sistema de los dos sobres. A diferencia del proceso enunciado en esta disposición modelo, los procesos descritos en la *Guía Legislativa* tienen la finalidad de permitir que la autoridad contratante compare y evalúe los criterios no financieros distinguiéndolos de los criterios financieros, a fin de evitar situaciones en que se dé excesiva importancia a ciertos elementos de los criterios financieros (como el precio unitario) en detrimento de los criterios no financieros. A fin de asegurar la integridad, la transparencia y la previsibilidad de la fase de evaluación del proceso de selección, se recomienda que el Estado promulgante enuncie en su legislación los procesos de evaluación a los que pueden recurrir las autoridades contratantes para comparar y evaluar propuestas dando detalles sobre la aplicación de dichos procesos.

Disposición modelo 16. Nueva demostración del cumplimiento de los criterios de cualificación

(Véanse la recomendación 25 y el capítulo III, párrs. 78 a 82)

La autoridad contratante puede requerir a cualquier ofertante pre-seleccionado que demuestre de nuevo sus cualificaciones de acuerdo con los mismos criterios utilizados para la preselección. La autoridad contratante descalificará a los ofertantes que no demuestren de nuevo sus cualificaciones cuando se les pida que lo hagan²³.

Disposición modelo 17. Negociaciones finales

(Véanse las recomendaciones 26 (para el párrafo 1) y 27 (para el párrafo 2) y el capítulo III, párrs. 83 y 84)

1. La autoridad contratante deberá puntuar todas las propuestas que haya declarado conformes sobre la base de los criterios de evaluación e invitará a una negociación final del contrato de concesión al ofertante que haya obtenido la mejor puntuación. Las negociaciones finales no podrán referirse a las cláusulas contractuales que hayan sido declaradas no negociables en la solicitud definitiva de propuestas.
2. Si la autoridad contratante se percató de que las negociaciones con el ofertante invitado no darán lugar a un contrato de concesión, informará a dicho ofertante de su intención de poner fin a las negociaciones y le concederá un plazo razonable para formular su mejor oferta definitiva. Si la autoridad contratante no considera aceptable la propuesta, dará por terminadas las negociaciones con el ofertante interesado. La autoridad contratante invitará entonces a negociar a los demás ofertantes siguiendo el orden de puntuación de sus ofertas hasta que llegue a un contrato de concesión o desestime todas las propuestas restantes. La autoridad contratante no reanudará las negociaciones con un ofertante que haya quedado descartado conforme al presente párrafo.

3. Negociación de contratos de concesión por vía no competitiva

Disposición modelo 18. Circunstancias en que cabe adjudicar una concesión por vía no competitiva

(Véanse la recomendación 28 y el capítulo III, párr. 89)

A reserva de la aprobación de ... [el Estado promulgante indicará aquí la autoridad competente]²⁴, la autoridad contratante estará facultada para negociar un contrato de concesión sin recurrir al procedimiento enunciado en las disposiciones modelo 6 a 17 en los siguientes casos:

- a) Si existe una necesidad urgente de garantizar la continuidad del servicio y si, por consiguiente, no sería práctico recurrir a

²³Cuando se haya entablado un procedimiento de precalificación, los criterios serán los mismos que los utilizados en el procedimiento de precalificación.

²⁴La adjudicación del contrato de concesión por vía no competitiva se subordina a la aprobación de una autoridad superior con objeto de asegurar que la autoridad contratante sólo entable negociaciones directas con los ofertantes en las circunstancias apropiadas (véase el capítulo III, "Selección del concesionario", párrs. 85 a 96). Así pues, la disposición modelo sugiere que el Estado promulgante indique la autoridad competente para autorizar negociaciones en todos los casos previstos en la disposición modelo. No obstante, el Estado promulgante puede prever distintos requisitos de aprobación para cada apartado de la disposición modelo. En algunos casos, por ejemplo, el Estado promulgante puede disponer que la facultad para entablar tales negociaciones se derive directamente de la ley. En otros casos, el Estado promulgante puede supeditar las negociaciones a la aprobación de distintas autoridades superiores, en función de la naturaleza de los servicios que deban prestarse o del sector de infraestructuras de que se trate. En tales casos, tal vez el Estado promulgante deba adaptar la disposición modelo a esos requisitos de aprobación agregando a cada apartado el requisito pertinente de aprobación o complementando las disposiciones de la ley que en que se enuncien esos requisitos de aprobación.

los procedimientos enunciados en las disposiciones modelo 6 a 17, siempre y cuando las circunstancias que motiven esa urgencia no hubieran sido previsibles por la autoridad contratante ni fueran fruto de una conducta dilatoria por parte de ésta;

b) Si se trata de proyectos de corta duración para los que se haya previsto una inversión inicial [de [el Estado promulgante especificará aquí el importe monetario máximo]] [indicada en [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación en que se especifica el importe monetario por debajo del cual puede adjudicarse un proyecto de infraestructura con financiación privada sin recurrir a una selección competitiva]]²⁵;

c) De mediar razones de defensa nacional o de seguridad nacional;

d) Si sólo existe un proveedor que sea capaz de prestar el servicio requerido, concretamente cuando esta prestación requiera la utilización de un derecho de propiedad intelectual, secretos comerciales u otros derechos exclusivos de los que sean titulares o de los que estén en posesión una determinada persona o determinadas personas;

e) En los casos de propuestas no solicitadas regulados por la disposición modelo 23;

f) Cuando se haya publicado una invitación a un procedimiento de preselección o una solicitud de propuestas sin que se hayan presentado candidaturas ni propuestas, o cuando las propuestas no cumplan los criterios de evaluación enunciados en la solicitud de propuestas y cuando, a juicio de la autoridad contratante, sea improbable que la publicación de una nueva convocatoria de preselección y de una nueva solicitud de propuestas pueda dar lugar a la adjudicación de un proyecto en un determinado plazo requerido²⁶;

g) En otros casos en que [el Estado promulgante indicará aquí la autoridad competente] autorice tal excepción por razones imperativas de interés público²⁷.

Disposición modelo 19. Procedimientos para la negociación de un contrato de concesión

(Véanse la recomendación 29 y el capítulo III, párr. 90)

Cuando el contrato de concesión se negocie sin recurrir a los procedimientos enunciados en las disposiciones modelo 6 a 17, la autoridad contratante²⁸:

a) Excepto para los contratos de concesión negociados de conformidad con el párrafo c) de la disposición modelo 18, hará publicar un anuncio en el que indicará su intención de entablar negociaciones con respecto a un contrato de concesión de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de las leyes

²⁵ En vez de aplicar la exclusión prevista en el apartado b), el Estado promulgante puede estudiar la posibilidad de formular un procedimiento simplificado para la solicitud de propuestas relativas a proyectos que entren en el ámbito de dicho apartado, por ejemplo, aplicando los procedimientos descritos en el artículo 48 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública.

²⁶ El Estado promulgante tal vez desee requerir que la autoridad contratante incluya en el expediente que deberá mantenerse conforme a la disposición modelo 26 un resumen de los resultados de las negociaciones e indique hasta qué punto esos resultados difieren del pliego de condiciones y de las cláusulas contractuales de la solicitud inicial de propuestas, especificando las razones de tal diferencia.

²⁷ Los Estados promulgantes que estimen conveniente autorizar los procedimientos negociados caso por caso tal vez deseen retener el apartado g) al aplicar la disposición modelo. En cambio, los Estados promulgantes que deseen limitar las excepciones a la aplicación de los procedimientos competitivos de selección tal vez prefieran no tener en cuenta este apartado. En cualquier caso, en aras de la transparencia, el Estado promulgante tal vez desee indicar aquí o en otra parte de la disposición modelo otras eventuales excepciones que permitan recurrir a procedimientos negociados previstos en una determinada ley.

²⁸ En los párrafos 90 a 96 del capítulo III de la *Guía Legislativa* ("Selección del concesionario") se indican algunos elementos que pueden ayudar a fomentar la transparencia en las negociaciones.

pertinentes sobre procedimientos de contratación pública que rijan la publicación de avisos];

b) Entablará negociaciones con todas aquellas personas que, a su juicio, estén en condiciones de llevar a cabo el proyecto, conforme lo permitan las circunstancias²⁹;

c) Establecerá criterios de evaluación que le sirvan de referencia para estudiar y puntuar las propuestas.

4. Propuestas no solicitadas³⁰

Disposición modelo 20. Admisibilidad de las propuestas no solicitadas

(Véanse la recomendación 30 y el capítulo III, párrs. 97 a 109)

Como excepción a las disposiciones modelo 6 a 17, la autoridad contratante³¹ está facultada para examinar las propuestas no solicitadas de conformidad con los procedimientos enunciados en las disposiciones modelo 21 a 23, siempre y cuando esas propuestas no se refieran a un proyecto para el que se haya iniciado o anunciado un procedimiento de selección.

Disposición modelo 21. Procedimientos para determinar la admisibilidad de las propuestas no solicitadas

(Véanse las recomendaciones 31 (para los párrafos 1 y 2) y 32 (para el párrafo 3) y el capítulo III, párrs. 110 a 112)

1. Tras la recepción y el examen preliminar de una propuesta no solicitada, la autoridad contratante deberá informar sin demora al autor de la propuesta de si el proyecto puede revestir o no interés público potencial³².

2. De considerarse que el proyecto reviste un interés público potencial conforme al párrafo 1, la autoridad contratante invitará al autor de la propuesta a presentar toda la información de que disponga en ese momento para que la autoridad contratante pueda evaluar adecuadamente las cualificaciones de la empresa³³ y la viabilidad técnica y económica del proyecto y determinar si dicho proyecto se

²⁹ Los Estados promulgantes que deseen promover la transparencia en los procedimientos negociados podrán determinar, en reglamentaciones concretas, los criterios de cualificación que deberán cumplir las personas invitadas a negociar conforme a [las disposiciones modelo 18 y 19]. En [la disposición modelo 7] se indican posibles criterios de cualificación.

³⁰ En los párrafos 98 a 100 del capítulo III de la *Guía Legislativa* ("Selección del concesionario") se examinan las diversas consideraciones sobre las ventajas e inconvenientes de las propuestas no solicitadas. Los Estados que deseen permitir que las autoridades contratantes examinen esas propuestas tal vez deseen recurrir a los procedimientos enunciados en las disposiciones modelo 21 a 23.

³¹ La disposición modelo da por sentado que la decisión de examinar propuestas no solicitadas corresponde a la autoridad contratante. No obstante, en algunos ordenamientos jurídicos se asigna a otro órgano distinto de la autoridad contratante la facultad para examinar propuestas no solicitadas y determinar, por ejemplo, si tales propuestas revisten interés público. En tal caso, el Estado promulgante deberá examinar detenidamente la forma en que las funciones de ese órgano pueden coordinarse con las de la autoridad contratante (véanse las notas de pie de página 1, 3 y 24 y las referencias que contienen).

³² Para determinar si un proyecto propuesto reviste interés público conviene ponderar los beneficios potenciales del proyecto para el público, así como su relación con la política gubernamental en el sector de infraestructuras pertinente. A fin de asegurar la integridad, la transparencia y la previsibilidad de los procedimientos para determinar la admisibilidad de propuestas no solicitadas, puede ser conveniente que el Estado promulgante dé orientaciones, a través de reglamentos u otros documentos, sobre los criterios que se seguirán para determinar si una propuesta no solicitada reviste interés público; entre esos criterios puede figurar el de evaluar si los arreglos contractuales son apropiados y si la distribución propuesta de los riesgos del proyecto es razonable.

³³ El Estado promulgante tal vez desee reglamentar los criterios de cualificación que deba cumplir el autor de la propuesta. Los elementos que deberán tenerse en cuenta con este fin vienen indicados en la disposición modelo 7.

puede ejecutar con éxito de la forma propuesta de modo que resulte aceptable para la autoridad contratante. Con este fin, el autor de la propuesta presentará un estudio de viabilidad técnica y económica, un estudio sobre el impacto ambiental e información satisfactoria sobre el concepto o la tecnología que se prevean en la propuesta.

3. Al estudiar una propuesta no solicitada, la autoridad contratante respetará los derechos de propiedad intelectual, los secretos comerciales u otros derechos exclusivos a los que se haga referencia en la propuesta o que se deriven de ella. En consecuencia, la autoridad contratante no hará uso de la información proporcionada por el autor de la propuesta o en su nombre en relación con su propuesta no solicitada salvo para evaluar dicha propuesta, a menos que el autor de la propuesta consienta en ello. Salvo estipulación en contrario de las partes, la autoridad contratante, en caso de desestimar la propuesta, devolverá a su autor el original y todas las copias de los documentos presentados y preparados por aquél durante todo el procedimiento.

Disposición modelo 22. Propuestas no solicitadas que no entrañan derechos de propiedad intelectual, secretos comerciales u otros derechos exclusivos

(Véanse la recomendación 33 y el capítulo III, párrs. 113 y 114)

1. Excepto en las circunstancias enunciadas en la disposición modelo 18, la autoridad contratante, en caso de que decida ejecutar el proyecto, iniciará un procedimiento de selección con arreglo a las disposiciones modelo 6 a 17 si estima que:

a) Los resultados previstos del proyecto pueden lograrse sin utilizar los derechos de propiedad intelectual, los secretos comerciales u otros derechos exclusivos de los que sea titular o de los que esté en posesión el autor de la propuesta, y

b) El concepto o la tecnología propuestos no son realmente singulares ni nuevos.

2. Se invitará al autor de la propuesta a participar en el procedimiento de selección iniciado por la autoridad contratante con arreglo al párrafo 1 y podrá dársele un incentivo o un beneficio similar, en la forma descrita por la autoridad contratante en la solicitud de propuestas, por haber formulado y presentado la propuesta.

Disposición modelo 23. Propuestas no solicitadas que entrañan derechos de propiedad intelectual, secretos comerciales u otros derechos exclusivos

(Véanse las recomendaciones 34 (para los párrafos 1 y 2) y 35 (para los párrafos 3 y 4) y el capítulo III, párrs. 115 a 117)

1. Si la autoridad contratante determina que no se cumplen las condiciones de los apartados a) y b) del párrafo 1 de la disposición modelo 22, no deberá llevar a cabo un procedimiento de selección con arreglo a las disposiciones modelo 6 a 17. No obstante, la autoridad contratante podrá tratar de obtener elementos de comparación con la propuesta no solicitada de conformidad con las disposiciones enunciadas en los párrafos 2 a 4³⁴.

2. Cuando la autoridad contratante trate de obtener elementos de comparación con la propuesta no solicitada publicará una descripción de los resultados más importantes de la propuesta junto con una invitación dirigida a otras partes interesadas para que presenten sus respectivas propuestas en [un plazo razonable] [el Estado promulgante especificará aquí el plazo concedido].

3. De no recibirse propuestas a raíz de la invitación efectuada conforme al párrafo 2 [en un plazo razonable] [el plazo especificado en el párrafo 2, *supra*], la autoridad contratante podrá entablar negociaciones con el autor de la propuesta inicial.

³⁴ El Estado promulgante tal vez desee adoptar un procedimiento especial para tramitar las propuestas no solicitadas que entren en el ámbito de la presente disposición modelo; este procedimiento podría basarse, *mutatis mutandis*, en el procedimiento para la solicitud de propuestas enunciado en el artículo 48 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública.

4. Si la autoridad contratante recibe propuestas a raíz de la invitación formulada conforme al párrafo 2, invitará a los autores de las propuestas a negociaciones de conformidad con lo dispuesto en la disposición modelo 19. Si la autoridad contratante recibe un número suficientemente amplio de propuestas que a primera vista respondan a las necesidades de infraestructura, la autoridad contratante solicitará la presentación de propuestas conforme a las disposiciones modelo 10 a 17, a reserva de los incentivos u otros beneficios que puedan concederse a la persona que presentó la propuesta no solicitada con arreglo al párrafo 2 de la disposición modelo 22.

5. Disposiciones varias

Disposición modelo 24. Confidencialidad

(Véanse la recomendación 36 y el capítulo III, párr. 118)

La autoridad contratante estudiará cada una de las propuestas evitando que su contenido llegue al conocimiento de los demás ofertantes. Toda conversación, comunicación y negociación entre la autoridad contratante y un ofertante de conformidad con el párrafo 3 de la disposición modelo 10, las disposiciones modelo 17, 18 y 19 o los párrafos 3 y 4 de la disposición modelo 23 serán confidenciales. A menos que lo requiera la ley, salvo requerimiento judicial o a menos que esté permitido en la solicitud de propuestas, las partes en las negociaciones deberán abstenerse de revelar, sin el consentimiento de la otra parte, a otras personas pormenores técnicos o información sobre los precios o de otra índole en el transcurso de las conversaciones, comunicaciones y negociaciones llevadas a cabo de conformidad con las disposiciones antes mencionadas.

Disposición modelo 25. Aviso de la adjudicación de un contrato

(Véanse la recomendación 37 y el capítulo III, párr. 119)

Salvo para los contratos de concesión *adjudicados conforme* al párrafo c) de la disposición modelo 18, la autoridad contratante hará publicar un aviso de la adjudicación del contrato de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación sobre contratación pública que rijan la publicación de los avisos de adjudicación de contratos]. En el aviso se dará a conocer la identidad del concesionario y se presentarán de forma resumida las cláusulas esenciales del acuerdo de concesión.

Disposición modelo 26. Expediente del proceso de selección y adjudicación

(Véanse la recomendación 38 y el capítulo III, párrs. 120 a 126)

La autoridad contratante mantendrá un expediente apropiado de la información relativa a los procedimientos de selección y adjudicación de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación sobre contratación pública que rijan los expedientes de los procedimientos de contratación pública]³⁵.

Disposición modelo 27. Vías de recurso

(Véanse la recomendación 39 y el capítulo III, párrs. 127 a 131)

Los ofertantes que pretendan haber sufrido o haber quedado expuestos a pérdidas o perjuicios debido al incumplimiento de una obligación impuesta por la ley a la autoridad contratante podrán

³⁵ El contenido del expediente para los diversos tipos de adjudicaciones de proyectos previstas en las disposiciones modelo y el acceso público a tal información se analizan en los párrafos 120 a 126 del capítulo III ("Selección del concesionario") de la *Guía Legislativa*. El contenido de tales expedientes para los diversos tipos de adjudicaciones de proyectos previstas viene enunciado en el artículo 11 de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública. Si el Estado promulgante no cuenta con legislación que regule adecuadamente estas cuestiones, deberá adoptar leyes o reglamentos a tal efecto.

solicitar la revisión de los actos u omisiones de esta autoridad conforme a [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación que rijan la revisión de las decisiones adoptadas en procedimientos de contratación pública]³⁶.

III. CONTENIDO Y EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN

Disposición modelo 28. Contenido y ejecución del contrato de concesión

(Véanse la recomendación 40 y el capítulo IV, párrs. 1 a 11)

El contrato de concesión regulará las cuestiones que las partes estimen apropiadas³⁷, tales como:

a) La naturaleza y el alcance de las obras que deba realizar y de los servicios que deba prestar el concesionario (véase el capítulo IV, párrafo 1);

b) Las condiciones para prestar esos servicios y, eventualmente, el grado de exclusividad de los derechos que tenga el concesionario en virtud del contrato de concesión (véase la recomendación 5);

c) La asistencia que la autoridad contratante pueda prestar al concesionario para obtener las licencias y los permisos necesarios para ejecutar el proyecto de infraestructura;

d) Todo requisito relativo a la creación y al capital mínimo de la entidad jurídica constituida de conformidad con la disposición modelo 30 (véanse las recomendaciones 42 y 43 y la disposición modelo 30);

e) La propiedad de los bienes relacionados con el proyecto y, cuando proceda, las obligaciones de las partes en la adquisición del emplazamiento del proyecto y en lo relativo a las servidumbres necesarias, de conformidad con las disposiciones modelo 31 a 33 (véanse las recomendaciones 44 y 45 y las disposiciones modelo 31 a 33);

f) La remuneración del concesionario, ya sea en forma de tarifas o tasas en concepto de utilización de la instalación o de prestación de servicios; los métodos y las fórmulas para establecer o ajustar esas tarifas o esas tasas, y los eventuales pagos que pueda hacer la autoridad contratante u otra autoridad pública (véanse las recomendaciones 46 y 48);

g) Los procedimientos para examinar y aprobar los diseños de ingeniería, los planes de obras y el pliego de condiciones por parte de la autoridad contratante, y los procedimientos para realizar pruebas y para la inspección final, la aprobación y la aceptación de la instalación de infraestructura (véase la recomendación 52);

h) El alcance de las obligaciones del concesionario de asegurar, en su caso, la modificación del servicio a fin de poder atender la demanda efectiva de tal servicio, mantener su continuidad y poder seguir prestándolo en condiciones prácticamente idénticas para todos los usuarios (véanse la recomendación 53 y la disposición modelo 38);

i) El derecho de la autoridad contratante o de otra autoridad pública a supervisar las obras que deba realizar el concesionario o los servicios que éste deba prestar y las condiciones y el margen de que dispondrá la autoridad contratante u otro organismo regulador para ordenar modificaciones de las obras y de las condiciones de servicio o para adoptar otras medidas razonables que considere apropiadas para asegurar que la instalación de infraestructura se explote debidamente y que los servicios se presten de conformidad

con los requisitos legales y contractuales aplicables (véanse las recomendaciones 52 y 54 b));

j) El alcance de la obligación del concesionario de facilitar a la autoridad contratante o a un organismo regulador, en su caso, informes y otros datos sobre la explotación (véase la recomendación 54 a));

k) Mecanismos para regular los costos suplementarios y otras consecuencias que pudieran derivarse de una orden emitida por la autoridad contratante o por otra autoridad pública en relación con los apartados h) e i), *supra*, incluida la eventual compensación a que pueda tener derecho el concesionario (véase el capítulo IV, párrs. 73 a 76);

l) Todo derecho a examinar y aprobar los contratos principales concertados por el concesionario, en particular los contratos celebrados con los propios accionistas del concesionario o con personas conexas (véase la recomendación 56);

m) Las garantías de buena ejecución que deba dar el concesionario y las pólizas de seguros que éste pueda suscribir en relación con la ejecución del proyecto de infraestructura (véase la recomendación 58 a) y b));

n) Los recursos de que dispondrá cada una de las partes en caso de incumplimiento de la otra parte (véase la recomendación 58 e));

o) Los casos en que las partes podrán quedar exoneradas de su respectiva responsabilidad por incumplimiento o demora en el cumplimiento de alguna obligación prevista en el contrato de concesión cuando tal incumplimiento obedezca a circunstancias que sean razonablemente ajenas a su control (véase la recomendación 58 d));

p) La duración del contrato de concesión y los derechos y obligaciones de las partes al expirar o al resolverse dicho contrato (véase la recomendación 61);

q) La forma de calcular la compensación conforme a la disposición modelo 47 (véase la recomendación 67);

r) La ley aplicable y los mecanismos mediante los cuales habrán de resolverse las controversias que surjan entre la autoridad contratante y el concesionario (véanse la recomendación 69 y las disposiciones modelo 29 y 49);

s) Los derechos y obligaciones de las partes respecto de la información confidencial (véase la disposición modelo 24).

Disposición modelo 29. Ley aplicable

(Véanse la recomendación 41 y el capítulo IV, párrs. 5 a 8)

El contrato de concesión se regirá por la ley de [el Estado promulgante] a menos que dicho contrato disponga otra cosa³⁸.

Disposición modelo 30. Organización del concesionario

(Véanse las recomendaciones 42 y 43 y el capítulo IV, párrs. 12 a 18)

La autoridad contratante podrá exigir que el ofertante seleccionado cree una persona jurídica constituida con arreglo a la legislación de [este Estado], siempre y cuando se haya hecho a este efecto una

³⁶En los párrafos 127 a 131 del capítulo III (“Selección del concesionario”) de la *Guía Legislativa* se examinan los elementos para el establecimiento de un sistema adecuado de revisión. Estos elementos son tratados también en el capítulo VI de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública. Si las leyes del Estado promulgante no prevén un sistema de revisión adecuado, ese Estado deberá estudiar la posibilidad de adoptar legislación a tal efecto.

³⁷Los Estados promulgantes tal vez deseen tomar nota de que, en virtud de otras disposiciones modelo, es obligatorio incluir en el contrato de concesión disposiciones que regulen algunas de las cuestiones enumeradas en la presente disposición modelo.

³⁸Los ordenamientos jurídicos prevén diversas soluciones en cuanto al derecho que las partes puedan declarar aplicable al contrato de concesión, que puede ser un derecho distinto del vigente en el país anfitrión. Además, tal como se explica en la *Guía Legislativa* (véase el capítulo IV, “Construcción y explotación de infraestructuras: marco legal y acuerdo de proyecto”, párrs. 5 a 8), en algunos países el contrato de concesión puede estar sujeto al derecho administrativo, mientras que en otros puede regirse por el derecho privado (véase también la *Guía Legislativa*, capítulo VII, “Otros ámbitos pertinentes del derecho”, párrs. 24 a 27). El derecho aplicable incluye también las normas jurídicas de otros ámbitos del derecho que rigen las diversas cuestiones que se plantean durante la ejecución de un proyecto de infraestructura (véase, en general, la *Guía Legislativa*, capítulo VII; “Otros ámbitos pertinentes del derecho”, sección B).

declaración en los documentos de preselección o en la solicitud de propuestas, según el caso. En el contrato de concesión deberán especificarse los eventuales requisitos de capital mínimo de tal entidad jurídica y los procedimientos a seguir para obtener de la autoridad contratante la aprobación de la escritura de constitución y los estatutos de la sociedad del proyecto, así como de toda modificación esencial de los mismos, conforme a lo establecido en la solicitud de propuestas.

Disposición modelo 31. Propiedad de los bienes³⁹

(Véanse la recomendación 44 y el capítulo IV, párrs. 20 a 26)

En el contrato de concesión se deben especificar, cuando proceda, los bienes que serán de propiedad pública y los que serán de propiedad privada del concesionario. En particular, en el contrato de concesión se especificarán los bienes que pertenezcan a las siguientes categorías:

- a) Los bienes que, en su caso, el concesionario esté obligado a devolver o transferir a la autoridad contratante o a cualquier otra entidad indicada por la autoridad contratante de conformidad con lo dispuesto en el contrato de concesión;
- b) Los bienes que, en su caso, la autoridad contratante pueda optar por comprar al concesionario, y
- c) Los bienes que, en su caso, el concesionario pueda retener o de los que pueda disponer al expirar o al resolverse el contrato de concesión.

Disposición modelo 32. Adquisición de derechos relativos al emplazamiento del proyecto

(Véanse la recomendación 45 y el capítulo IV, párrs. 27 a 29)

1. La autoridad contratante u otra autoridad pública, con arreglo a la ley y al contrato de concesión, pondrán a la disposición del concesionario o, cuando proceda, prestarán asistencia al concesionario para obtener los derechos relativos al emplazamiento del proyecto, incluida la propiedad del mismo, que sean necesarios para la ejecución del proyecto.
2. Toda adquisición forzosa de tierras que pueda requerirse para la ejecución del proyecto deberá llevarse a cabo de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de sus leyes que rijan la adquisición forzosa de propiedad privada por parte de las autoridades públicas por razones de interés público].

³⁹La participación del sector privado en proyectos de infraestructura puede revestir diversas formas que van desde la propiedad y la explotación públicas de la infraestructura hasta los proyectos plenamente privatizados (véase la *Guía Legislativa*, “Introducción e información general sobre proyectos de infraestructura con financiación privada”, párrs. 47 a 53). Estas opciones generales suelen determinar el criterio legislativo para la propiedad de los bienes relacionados con proyectos (véase la *Guía Legislativa*, capítulo IV, “Construcción y explotación de infraestructuras: marco legal y acuerdo de proyecto”, párrs. 20 a 26). Independientemente de la política general o sectorial del país anfitrión, el régimen de propiedad de los diversos bienes debe definirse con claridad y tener una base legislativa suficiente. La claridad a este respecto es importante, ya que afectará directamente a la capacidad del concesionario para constituir garantías reales sobre los bienes del proyecto con miras a obtener financiación para el proyecto (ibíd., párrs. 52 a 61). De conformidad con el criterio flexible adoptado en diversos ordenamientos jurídicos, la disposición modelo no prevé un traspaso incondicional de todos los bienes a la autoridad contratante sino que permite hacer una distinción entre los bienes que deben transferirse a la autoridad contratante, los bienes que ésta puede tener la opción de adquirir y los bienes que siguen siendo propiedad privada del concesionario, al expirar o al resolverse el contrato de concesión o en cualquier otro momento.

Disposición modelo 33. Servidumbres⁴⁰

(Véanse la recomendación 45 y el capítulo IV, párr. 30)

Variante A

1. La autoridad contratante u otra autoridad pública, con arreglo a la ley y al contrato de concesión, pondrán a la disposición del concesionario o, cuando proceda, prestarán asistencia al concesionario para que disfrute del derecho a entrar o transitar por terrenos de terceros o a realizar obras o instalar soportes de infraestructura en ellos cuando sea necesario para la ejecución del proyecto de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación que rijan las servidumbres y otros derechos similares que sus leyes confieran a las empresas estatales de servicios y a las empresas explotadoras de infraestructuras].

Variante B

1. El concesionario tendrá el derecho a entrar o transitar por terrenos de terceros o a realizar obras o instalar soportes de infraestructura en ellos cuando sea necesario para la ejecución del proyecto de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de su legislación que rijan las servidumbres y otros derechos similares que sus leyes confieran a las empresas estatales de servicios y a las empresas explotadoras de infraestructuras].
2. Toda servidumbre que pueda requerirse para la ejecución del proyecto se constituirá de conformidad con [el Estado promulgante indicará aquí las disposiciones de sus leyes que rijan la constitución de servidumbres por razones de interés público].

Disposición modelo 34. Estructura financiera

(Véanse las recomendaciones 46, 47 y 48 y el capítulo IV, párrs. 33 a 51)

1. El concesionario tendrá derecho a imponer, percibir o cobrar tarifas o tasas por la utilización de la infraestructura creada o por los servicios que preste de conformidad con el contrato de concesión, el cual preverá los métodos y las fórmulas para fijar y ajustar el importe de las sumas abonables por este concepto [de conformidad con las reglas establecidas por el organismo regulador competente]⁴¹.
2. La autoridad contratante estará facultada para efectuar pagos directos al concesionario en sustitución o como complemento de las tarifas o tasas por la utilización de la infraestructura o de sus servicios.

⁴⁰El derecho a atravesar o a transitar por terrenos adyacentes con fines relacionados con el proyecto o para hacer obras en esos bienes puede ser adquirido directamente por el concesionario o de manera forzosa por la autoridad pública cuando ésta adquiera el emplazamiento del proyecto. Otra opción ligeramente distinta, que aparece reflejada en la variante B, consiste en que la propia ley faculte a los prestadores de servicios públicos a entrar o transitar por terrenos de terceros o a realizar obras o instalar soportes de infraestructura en ellos cuando sea necesario para la construcción, la explotación y el mantenimiento de la infraestructura pública (véase el capítulo IV, “Construcción y explotación de infraestructuras: marco legal y acuerdo de proyecto”, párrs. 30 a 32).

⁴¹Los peajes, derechos, precios u otras sumas que perciba el concesionario, que en la *Guía Legislativa* se denominan “tarifas”, pueden ser la principal fuente de ingresos, o incluso la única, que permita amortizar las inversiones realizadas en el proyecto cuando la autoridad contratante u otras autoridades públicas no aporten subvenciones u otros pagos (véase el capítulo II, “Riesgos del proyecto y respaldo público”, párrs. 30 a 60). El precio que debe pagar el usuario por los servicios públicos suele constituir un elemento de la política de infraestructuras de los gobiernos y es motivo de preocupación inmediata para grandes sectores de la población. Por lo tanto, el marco regulador para la prestación de servicios públicos incluye en muchos países reglas especiales para el control de las tarifas. Además, en algunos ordenamientos jurídicos las leyes o las reglas generales de derecho establecen parámetros para fijar los precios de bienes o servicios, por ejemplo, exigiendo que esos precios cumplan ciertos criterios “razonables”, “justos” o “equitativos” (véase el capítulo IV, “Construcción y explotación de infraestructuras: marco legal y acuerdo de proyecto”, párrs. 36 a 46).

Disposición modelo 35. Garantías reales

(Véanse la recomendación 49 y el capítulo IV, párrs. 52 a 61)

1. Salvo las limitaciones que puedan establecerse en el contrato de concesión⁴², el concesionario tiene derecho a constituir garantías reales sobre cualquiera de sus bienes o derechos, incluidos los relativos al proyecto de infraestructura, cuando estas garantías sean necesarias para obtener cualquier financiación requerida por el proyecto. En particular, el concesionario podrá constituir los siguientes tipos de garantías reales:

a) Garantías sobre bienes muebles o inmuebles que sean propiedad del concesionario o sobre los derechos reales que éste tenga sobre bienes del proyecto;

b) Prendas sobre el producto y los créditos adeudados al concesionario en concepto de utilización de la infraestructura o de los servicios prestados.

2. Los accionistas de la sociedad del concesionario tendrán derecho a pignorar o a constituir cualquier otro tipo de garantía real sobre las acciones que tengan en la sociedad concesionaria.

3. No podrá constituirse, en virtud del párrafo 1, ninguna garantía sobre bienes de propiedad pública u otros bienes o derechos necesarios para prestar un servicio público cuando la constitución de tales garantías esté prohibida por la ley de [ese Estado].

Disposición modelo 36. Cesión del contrato de concesión

(Véanse la recomendación 50 y el capítulo IV, párrs. 62 y 63)

A menos que la disposición modelo 35 disponga otra cosa, el concesionario no podrá ceder a terceros los derechos y obligaciones que tenga en virtud del contrato de concesión sin el consentimiento de la autoridad contratante. En el contrato de concesión se enunciarán las condiciones en que la autoridad contratante deberá dar su consentimiento para que el concesionario ceda los derechos y obligaciones que tenga en virtud del contrato de concesión; asimismo, el contrato preverá la aceptación de todas estas obligaciones por el nuevo concesionario y la demostración de que éste cuenta con los medios técnicos y financieros necesarios para prestar el servicio.

Disposición modelo 37. Cesión del control⁴³ sobre el concesionario

(Véanse la recomendación 51 y el capítulo IV, párrs. 64 a 68)

Salvo estipulación en contrario en el contrato de concesión, no podrá traspasarse a un tercero el control de una empresa concesionaria sin el consentimiento de la autoridad contratante. En el contrato de concesión se enunciarán las condiciones en que la autoridad contratante deberá dar su consentimiento.

⁴² Esas restricciones pueden afectar, en particular, a la ejecución de los derechos relativos a los bienes del proyecto de infraestructura.

⁴³ Por lo general, el concepto de "control" se refiere al poder de nombrar a los miembros del órgano directivo de una empresa y de determinar o influir en la marcha de sus negocios. Los criterios aplicables pueden variar de un ordenamiento jurídico a otro o incluso entre distintos cuerpos de leyes en un mismo ordenamiento jurídico; el criterio puede consistir en fijar condiciones formales para atribuir el control a quien esté en posesión de una suma que represente un total combinado de votos de todas las clases de acciones de una empresa (generalmente, más de un 50%), o pueden fijarse criterios más complejos que tienen en cuenta la estructura de gestión real de una empresa. Tal vez convenga que los Estados promulgantes que no hayan definido en sus leyes el concepto de "control" dicten una normativa en que se defina el concepto con miras a poder aplicar la disposición modelo.

Disposición modelo 38. Explotación de la infraestructura

(Véanse la recomendación 53 y el capítulo IV, párrs. 80 a 93 (para el párrafo 1) y la recomendación 55 y el capítulo IV, párrs. 96 y 97 (para el párrafo 2))

1. El contrato de concesión debe determinar, en su caso, las obligaciones del concesionario a fin de garantizar:

a) La adaptabilidad del servicio para responder a la demanda real de dicho servicio;

b) La continuidad del servicio;

c) La disponibilidad del servicio en condiciones esencialmente idénticas para todos los usuarios;

d) El acceso sin discriminación, cuando proceda, de otros proveedores de servicios a cualquier red de infraestructura pública explotada por el concesionario.

2. A reserva de su aprobación por la autoridad contratante o por el organismo regulador, el concesionario deberá estar facultado para dictar y aplicar el reglamento por el que se rija la infraestructura.

Disposición modelo 39. Compensación por cambios legislativos concretos

(Véanse la recomendación 58 c) y el capítulo IV, párrs. 122 a 125)

El contrato de concesión regulará la cuestión de si el concesionario tiene derecho a compensación en caso de que aumente sustancialmente para aquél el costo del cumplimiento del contrato de concesión o en caso de que el concesionario perciba por tal concepto una suma sustancialmente inferior a la prevista en el cálculo inicial de los costos y beneficios de la ejecución, cuando ello se deba a cambios legislativos o reglamentarios que afecten directamente a la instalación de infraestructura o al servicio que presta.

Disposición modelo 40. Revisión del acuerdo de concesión

(Véanse la recomendación 58 c) y el capítulo IV, párrs. 126 a 130)

1. Sin perjuicio de lo dispuesto en la disposición modelo 39, el contrato de concesión regulará además la cuestión de si el concesionario tiene derecho a la revisión del contrato de concesión con miras a obtener compensación en caso de que el costo del cumplimiento de dicho contrato aumente sustancialmente para el concesionario o en caso de que éste perciba por tal concepto una suma sustancialmente inferior a la prevista en el cálculo inicial de los costos y beneficios, cuando ello se deba a:

a) Los cambios que se produzcan en las condiciones económicas y financieras; o

b) Los cambios legislativos o reglamentarios que no afecten directamente a la instalación de infraestructura o al servicio que presta;

siempre y cuando los cambios económicos, financieros, legislativos o reglamentarios:

a) Se produzcan una vez celebrado el contrato;

b) Sean ajenos al control del concesionario, y

c) Sean de tal naturaleza que no haya motivo por el cual el concesionario hubiera podido preverlos al negociar el contrato de concesión o no hubiera podido eludir o superar sus consecuencias.

2. En el contrato de concesión se establecerán procedimientos para revisar sus cláusulas cuando se produzcan tales cambios.

Disposición modelo 41. Asunción del proyecto de infraestructura por la autoridad contratante

(Véanse la recomendación 59 y el capítulo IV, párrs. 143 a 146)

En las circunstancias enunciadas en el contrato de concesión, la autoridad contratante tiene derecho a hacerse cargo temporalmente

de la explotación de la instalación con miras a asegurar la prestación eficaz e ininterrumpida del servicio en caso de incumplimiento grave de las obligaciones del concesionario que éste no haya podido rectificar en un período razonable tras un requerimiento pertinente de la autoridad contratante en tal sentido.

Disposición modelo 42. Sustitución del concesionario

(Véanse la recomendación 60 y el capítulo IV, párrs. 147 a 150)

La autoridad contratante podrá convenir con las entidades que colaboren en la financiación de un proyecto de infraestructura y con el concesionario en que se prevea la sustitución del concesionario por una nueva entidad o una nueva persona que asuma las obligaciones del contrato de concesión en caso de incumplimiento grave por parte del concesionario o en caso de que se produzcan otros acontecimientos que justifiquen la resolución del contrato de concesión u otras circunstancias similares⁴⁴.

IV. DURACIÓN, PRÓRROGA Y RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE CONCESIÓN

1. Duración y prórroga del contrato de concesión

Disposición modelo 43. Duración y prórroga del contrato de concesión

(Véanse la recomendación 62 y el capítulo V, párrs. 2 a 8)

La duración de la concesión se fijará en el contrato de concesión. La autoridad contratante no podrá acordar su prórroga salvo si se dan las siguientes circunstancias:

a) Demora en la finalización del proyecto o interrupción de la explotación por circunstancias que, según quepa razonablemente deducir, sean ajenas al control de ambas partes;

b) Suspensión del proyecto en razón de actos de la autoridad contratante o de otras autoridades públicas;

c) Incremento de los gastos ocasionado por requisitos de la autoridad contratante no previstos inicialmente en el contrato de concesión, siempre y cuando el concesionario no pueda recuperar esos costos sin dicha prórroga; o

d) [Otras circunstancias especificadas por el Estado promulgante.]⁴⁵

2. Resolución del contrato de concesión

Disposición modelo 44. Resolución del contrato de concesión por la autoridad contratante

(Véanse la recomendación 63 y el capítulo V, párrs. 14 a 27)

La autoridad contratante podrá resolver el contrato de concesión en los siguientes supuestos:

⁴⁴ Con la sustitución del concesionario por otra entidad, propuesta por los proveedores de fondos y aceptada por la autoridad contratante conforme a lo que convengan, se pretende dar a las partes la oportunidad de evitar las perturbaciones que supone la resolución de un contrato de concesión (véase la *Guía Legislativa*, capítulo IV, "Construcción y explotación de infraestructuras: marco legal y proyecto de acuerdo", párrs. 147 a 150). Las partes tal vez deseen recurrir previamente y de forma sucesiva a otras medidas prácticas como el traspaso temporal del proyecto a los proveedores de fondos o a un administrador provisional nombrado por éstos, o la ejecución de la garantía de los proveedores de fondos sobre las acciones de la empresa concesionaria vendiendo dichas acciones a un tercero aceptable para la autoridad contratante.

⁴⁵ El Estado promulgante tal vez desee estudiar la posibilidad de que la ley autorice la prórroga del contrato de concesión conforme a las cláusulas del mismo por razones de interés público según se justifique en el expediente que la autoridad contratante debe llevar conforme a la disposición modelo 26.

a) Si ya no es razonable creer que el concesionario tenga la intención o que esté en condiciones de cumplir con sus obligaciones, por razones de insolvencia, de incumplimiento grave o de otra índole;

b) Por razones imperativas⁴⁶ de interés público, con la obligación de pagar una indemnización al concesionario; las condiciones de indemnización se fijarán en el contrato de concesión;

c) [Otras circunstancias que el Estado promulgante tal vez desee agregar a la ley.]

Disposición modelo 45. Resolución del contrato de concesión por el concesionario

(Véanse la recomendación 64 y el capítulo V, párrs. 28 a 33)

El concesionario no podrá resolver el contrato de concesión excepto en los siguientes supuestos:

a) En caso de incumplimiento grave, por parte de la autoridad contratante o de otra autoridad pública, de las obligaciones contraídas en el contrato de concesión;

b) Cuando se cumplan las condiciones para revisar el contrato de concesión conforme a la disposición modelo 40, párrafo 1, sin que las partes hayan podido llegar a un acuerdo sobre una revisión del contrato de concesión; o

c) En caso de que el costo del cumplimiento del contrato de concesión haya aumentado sustancialmente para el concesionario o en caso de que éste perciba por tal concepto una suma sustancialmente inferior a la prevista a causa de actos u omisiones de la autoridad contratante o de otras autoridades públicas conforme a lo enunciado en los apartados h) e i) de la disposición modelo 28, y cuando las partes no hayan podido llegar a un acuerdo sobre una revisión del contrato de concesión.

Disposición modelo 46. Resolución del contrato de concesión por cualquiera de las partes

(Véanse la recomendación 65 y el capítulo V, párrs. 34 y 35)

Cualquiera de las partes tendrá derecho a resolver el contrato de concesión si el cumplimiento de sus obligaciones se ve impedido por circunstancias que escapen del control razonable de las partes. Las partes también tendrán derecho a resolver el contrato de concesión si lo deciden de común acuerdo.

3. Acuerdos concertados al resolverse o al expirar el contrato de concesión

Disposición modelo 47. Indemnización tras resolverse el contrato de concesión

(Véanse la recomendación 67 y el capítulo V, párrs. 43 a 49)

El contrato de concesión establecerá la forma en que se habrá de calcular la indemnización de las partes en caso de resolverse dicho contrato, previendo, cuando corresponda, la indemnización por su justo valor de las obras efectuadas conforme al contrato, así como de los gastos realizados o las pérdidas sufridas por cualquiera de las partes, incluido, en su caso, el lucro cesante.

Disposición modelo 48. Liquidación y medidas de traspaso

(Véanse la recomendación 66 y el capítulo V, párrs. 37 a 42 (para el apartado a) y la recomendación 68 y el capítulo V, párrs. 50 a 62 (para los apartados b) a d))

En el contrato de concesión se preverá, cuando sea el caso, lo siguiente:

⁴⁶ Las posibles situaciones en que pueda darse una razón imperativa de interés público se examinan en el capítulo V ("Duración, prórroga y rescisión del acuerdo de proyecto"), párrafo 27, de la *Guía Legislativa*.

a) Los mecanismos y procedimientos para el traspaso de los bienes a la autoridad contratante;

b) La indemnización que pueda corresponder al concesionario por los bienes traspasados a la autoridad contratante o a un nuevo concesionario o comprados por la autoridad contratante;

c) El traspaso de la tecnología requerida para el funcionamiento de la infraestructura;

d) La capacitación del personal de la autoridad contratante o del concesionario sucesor en las actividades de explotación y mantenimiento de la infraestructura;

e) La prestación continua, por el concesionario, de servicios de apoyo y recursos, incluido el suministro de repuestos, cuando sea necesario, durante un período de tiempo razonable a partir del traspaso de la infraestructura a la autoridad contratante o al concesionario sucesor.

V. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Disposición modelo 49. Controversias entre la autoridad contratante y el concesionario

(Véanse la recomendación 69 y el capítulo VI, párrs. 3 a 41)

Las controversias que surjan entre la autoridad contratante y el concesionario se dirimirán recurriendo a los mecanismos de solu-

ción de controversias convenidos por las partes en el contrato de concesión⁴⁷.

Disposición modelo 50. Controversias entre el concesionario y sus clientes o los usuarios de la instalación de infraestructura

(Véanse la recomendación 71 y el capítulo VI, párrs. 43 a 45)

Cuando el concesionario preste servicios al público o explote infraestructuras de acceso público, la autoridad contratante podrá requerir al concesionario que abra vías sencillas y eficientes para tramitar las reclamaciones presentadas por sus clientes o por los usuarios de la infraestructura.

Disposición modelo 51. Otras controversias

(Véanse la recomendación 70 y el capítulo VI, párr. 42)

1. El concesionario y sus accionistas podrán elegir los mecanismos que estimen apropiados para resolver las controversias que surjan entre ellos.

2. El concesionario podrá concertar con sus prestamistas, contratistas, proveedores y otros socios comerciales los mecanismos que estime adecuados para resolver las controversias que surjan entre el concesionario y las mencionadas partes.

⁴⁷El Estado promulgante podrá prever en su legislación los mecanismos de solución de controversias que más se ajusten a las necesidades de los proyectos de infraestructura con financiación privada.

II. ACTAS RESUMIDAS DE LAS SESIONES DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL DEDICADAS A LA FINALIZACIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA

Acta resumida de la 758a. sesión

Lunes 30 de junio de 2003, a las 10 horas

[A/CN.9/SR.758]

Presidente provisional: Sr. Sekolec (Secretario de la Comisión)

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 10.15 horas.

APERTURA DEL PERÍODO DE SESIONES

1. El PRESIDENTE PROVISIONAL declara abierto el 36.º período de sesiones de la Comisión.

ELECCIÓN DE LA MESA

2. El PRESIDENTE PROVISIONAL dice que el Grupo de Europa Oriental, a quien le correspondía proponer un candidato para la Presidencia de la Comisión, no desea hacer una propuesta. En consecuencia, el Grupo de Europa Occidental y Otros Estados propondrá un candidato. Más adelante se elegirán tres vicepresidentes y un relator para el período de sesiones.

3. La Sra. SABO (Canadá) propone al Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia) para ocupar la Presidencia. Su experiencia como Presidente del Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada y como experto en la CNUDMI indica que está bien calificado para presidir la Comisión.

4. La Sra. OCHIENG (Kenya), el Sr. MEENA (India), la Sra. VEYTIA PALOMINO (México), el Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) y el Sr. YEPES ALZATE (Colombia) apoyan la propuesta.

5. *El Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia) es elegido Presidente por aclamación y ocupa la Presidencia.*

APROBACIÓN DEL ORDEN DEL DÍA (A/CN.9/519)

6. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión), refiriéndose al párrafo 56 del orden del día provisional (A/CN.9/519), dice que sus puntos 4 y 5 se concibieron para ser despachados en la primera semana del período de sesiones. Según el punto 4, la Comisión tiene que terminar el proyecto de Disposiciones Legales Modelo de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada en los seis idiomas oficiales para que el texto sea aprobado al comienzo de la segunda semana del período de sesiones. Según el punto 5, la Comisión debe aprobar los objetivos básicos, las características generales y la estructura del proyecto de *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre Ley de Insolvencia*. Los debates sobre este punto deben centrarse en temas sustantivos; las cuestiones de redacción pueden remitirse al Grupo de Trabajo sobre Ley de Insolvencia, con miras a preparar una versión final de la *Guía Legislativa* antes del período de sesiones de la Comisión de 2004.

7. Se está supervisando el uso por la Comisión de los recursos asignados a ella para el período de sesiones, prestándose especial atención al tiempo de reuniones asignado pero no utilizado. Aunque la Comisión tiene libertad para suspender sus sesiones para realizar consultas officiosas cuando lo crea necesario, deben reducirse al mínimo tales suspensiones.

8. *Queda aprobado el orden del día.*

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (A/CN.9/521, A/CN.9/522 y ADD.1 y 2, A/CN.9/533 y ADD.1 a 7)

9. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión el documento A/CN.9/522/Add.1, que en su párrafo 2 presenta tres opciones respecto a la relación entre el proyecto de disposiciones legales modelo y las recomendaciones legislativas contenidas en la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada* (A/CN.9/SER.B/4). Tal vez la Comisión desee aplazar una decisión sobre estas opciones hasta el final de sus deliberaciones.

10. Un grupo de redacción cuidará de la congruencia entre las versiones en diferentes idiomas de las disposiciones modelo; invita, por consiguiente, a los representantes de los seis idiomas oficiales entre los miembros de la Comisión a ofrecerse para participar en las reuniones del grupo. Las cuestiones de traducción no tendrán entonces que ser debatidas en sesión plenaria.

11. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el documento A/CN.9/522 contiene notas que explican por qué la formulación de algunas de las disposiciones modelo aprobadas por el Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada difiere ligeramente de las recomendaciones legislativas contenidas en la *Guía Legislativa*. El cuadro de concordancias del documento A/CN.9/522/Add.2 muestra la relación entre las disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas. Las disposiciones modelo se han distribuido entre los miembros para que formulen sus observaciones, y la tarea de la Comisión será examinar las observaciones recibidas. La Comisión tendrá que decidir también entre las tres opciones mencionadas en el párrafo 2 del documento A/CN.9/522/Add.1. Si decide adoptar la terminología aprobada por el Grupo de Trabajo para las disposiciones modelo, tal vez sea necesario ajustar

en consecuencia la terminología utilizada en la *Guía Legislativa*. Por ejemplo, en las disposiciones modelo se usa el término “contrato de concesión”, mientras que en la *Guía Legislativa* se habla de “acuerdo de proyecto”.

12. El PRESIDENTE, observando que toda disposición contenida en los documentos A/CN.9/533 y Add.1 a 7 se considerará rechazada a menos que sea debatida y aprobada en sesión plenaria, invita a los miembros a opinar sobre las disposiciones legales modelo contenidas en el documento A/CN.9/522/Add.1.

Índice

13. El PRESIDENTE propone que se aplaze la consideración del índice hasta un momento ulterior en las deliberaciones de la Comisión.

14. *Así queda acordado.*

Prefacio

15. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), refiriéndose a una observación de la Corporación Financiera Internacional contenida en el documento A/CN.9/533/Add.1, propone que se añada una frase al último párrafo del Prefacio para advertir explícitamente a los legisladores que, al promulgar leyes sobre proyectos de infraestructura con financiación privada, tengan en cuenta que las disposiciones modelo y la *Guía Legislativa* se refieren a toda clase de leyes, como las leyes fiscales, que pueden concernir a tales proyectos. El grupo de redacción deberá determinar la redacción precisa de tal frase, tal vez algo de este tenor: “A este respecto, los legisladores tendrán en cuenta la relación de estos otros ámbitos legales con cualquier ley que se promulgue específicamente sobre proyectos de infraestructura con financiación privada.”

16. El PRESIDENTE advierte que la Comisión conviene en principio en que se agregue al Prefacio una frase en ese sentido, cuya redacción ultimaré el grupo de redacción.

17. *Así queda acordado.*

Primera parte

Recomendaciones legislativas

18. El PRESIDENTE propone que se aplaze de momento la consideración de la primera parte.

19. *Así queda acordado.*

Segunda parte

Disposiciones legales modelo sobre los proyectos de Infraestructura con financiación privada

1. Disposiciones generales

Disposición modelo 1. Preámbulo

20. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) señala a la Comisión el párrafo 4 del documento A/CN.9/533/Add.6, que contiene los comentarios de su país sobre el Preámbulo y propone un pequeño cambio recomendado a su delegación por el Comité sobre Financiación de Proyectos, de la Asociación de Abogados de la Ciudad de Nueva York. La propuesta consiste en dividir el primer párrafo del preámbulo en dos párrafos, el primero de los cuales diría: “CONSIDERANDO que el [Gobierno] [Parlamento] de ... estima conveniente establecer un marco legislativo propicio a la inversión privada en infraestructura pública, y”, subrayando así desde el principio el propósito explícito de la legislación y ajustándola más estrechamente al Prefacio y al párrafo 4 de la Presentación de la *Guía Legislativa*.

21. El PRESIDENTE observa que la propuesta de los Estados Unidos se refiere a “inversión privada”, y de lo que se trata es de financiación privada.

22. El Sr. FONT (Francia) dice que las disposiciones legales han sido objeto de dilatados debates en el Grupo de Trabajo y en su mayor parte han encontrado consenso y dado lugar a un texto equilibra-

do. Aunque el texto puede mejorarse, es remiso a reabrir temas ya discutidos con detenimiento. Entiende que el presente debate tiene por objeto examinar los textos rápidamente y eliminar cualesquiera imperfecciones.

23. La Sra. SABO (Canadá) dice que, tras oír las observaciones del representante de Francia y lo dicho por el Presidente sobre los términos “financiación” e “inversión”, su delegación se pronuncia por mantener la redacción actual del Preámbulo.

24. El Sr. MEENA (India) dice que las propuestas se refieren a dos documentos distintos, uno que contiene disposiciones legales modelo para proyectos de infraestructura con financiación pública y otro que contiene recomendaciones legislativas (la *Guía Legislativa*). Siendo diferentes en su finalidad, tratan del mismo tema y están expuestos a crear confusión. Propone, pues, fundirlos en un solo documento, con un capítulo dedicado a directrices y otro a las disposiciones. Si esta propuesta fuera inaceptable, debería explicitarse claramente la relación entre ambos en el Preámbulo de las disposiciones legales.

25. El PRESIDENTE dice que, aunque toma nota de la propuesta, preferiría que fuera debatida una vez que se hayan considerado todas las opciones, en cuyo momento estará claro qué recomendaciones no se han retenido.

26. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, en vista de las diversas observaciones, su delegación retira su propuesta.

27. *Queda aprobada la disposición modelo 1, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 2. Definiciones

28. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) dice que, aunque también él es remiso a reabrir el debate sobre cuestiones menores, es importante decidir sobre una definición de la palabra “concesión”. Su organización desea proponer que se adopte la definición formulada por la Unión Europea, contenida en una comunicación interpretativa de la Comisión Europea de 12 de abril de 2000, definición que se encontrará en el documento A/CN.9/533.

29. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que su delegación conviene ahora con la delegación de Francia en que conviene dejar las cosas como están en la medida de lo posible, por lo que retira su propuesta anterior. La cuestión planteada por la UIA no dejó de ser controvertida en la Unión Europea. La terminología utilizada en la Introducción a la *Guía Legislativa* y las definiciones contenidas en la disposición modelo 2 revelan un empleo sutil y elaborado de conceptos y términos al que se ha llegado tras un dilatado proceso de tanteo. Es demasiado tarde para interferir en el vocabulario y no tiene sentido intentar tan tardíamente definir los diversos términos utilizados.

30. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que ha habido una buena razón para omitir una definición del término “concesión” en la *Guía Legislativa*. Tal definición sería tan polémica que llevaría tanto tiempo como la redacción de la propia *Guía Legislativa*. Al principio de las deliberaciones, incluso los Estados que ahora parecen haber llegado a un consenso en la Unión Europea sostuvieron puntos de vista claramente conflictivos sobre la definición. Por ejemplo, una constante manzana de la discordia es la medida en que hay que asumir el riesgo para que un acto constituya una concesión. Mucho más difícil sería, entonces, alcanzar el consenso entre Estados no familiarizados con los dos principales sistemas jurídicos reflejados en la definición de la Comisión Europea. Además, ciertas delegaciones se negaron desde el principio a considerar la posibilidad de concesiones unilaterales, mientras que otras sostenían que en sus sistemas legislativos las concesiones eran siempre unilaterales. Así pues, se había tomado conscientemente la decisión de dejar la definición para cada legislador. Sería muy difícil, e incluso impropio, que la Comisión intentara encontrar una definición aceptable para todos los diversos sistemas legislativos representados en ella.

31. El PRESIDENTE considera que la propuesta de la UIA no cuenta con apoyos.

32. *Queda aprobada la disposición modelo 2, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 3. Facultad para concertar acuerdos de concesión

Disposición modelo 4. Sectores en que pueden requerirse y ejecutarse proyectos de infraestructura

33. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) dice que es poco menos que imposible establecer por ley exactamente quién es o no es competente para otorgar una concesión. Lo mismo cabe decir de los sectores en que pueden requerirse y ejecutarse proyectos de infraestructura (disposición modelo 4). No es posible con una única ley modificar las muchas leyes relativas a concesiones. Hay que adoptar disposiciones neutrales, como las propuestas por su organización en el documento A/CN.9/533.

34. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) discrepa y dice que en muchos países hay un vacío legal y no está claro qué organismo, ministerio o autoridad pública está capacitado para otorgar concesiones. Las disposiciones modelo 3 y 4 son meras invitaciones a los legisladores para que consideren la cuestión. De hecho, la nota 5 a la disposición modelo 3 invita a los Estados promulgantes a considerar varios medios alternativos de otorgamiento de concesiones. La disposición modelo 3 es esencial para la integridad del conjunto de las disposiciones modelo.

35. La Sra. SABO (Canadá) no ve necesidad de modificar la disposición modelo 3, que debe mantenerse en su actual redacción.

36. El Sr. MURREY (Reino Unido) apoya las opiniones de las delegaciones de Estados Unidos y Canadá. La disposición modelo es justa y debe mantenerse con la máxima flexibilidad para dar orientación a las naciones que deseen utilizarla al formular sus propias leyes.

37. El PRESIDENTE considera que la Comisión desea que los textos se mantengan en su forma actual.

38. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 3 y 4, que se remiten al grupo de redacción.*

II. Selección del concesionario

Disposición modelo 5. Normas que rigen el procedimiento de selección

39. El Sr. YEPES ALZATE (Colombia) dice que, en su redacción actual, la disposición modelo 5 parece ofrecer la posibilidad de prescindir de la fase de preselección siempre que se cumplan los requisitos de transparencia y eficiencia. ¿Puede la Secretaría explicar esto?

40. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la recomendación legislativa original contenía la exigencia de que el ofertante demuestre que cumple los criterios de preselección. Así lo refleja la disposición modelo 6 en su párrafo 1, que estipula que la autoridad contratante “entablará un procedimiento de preselección”. Esta exigencia está implícita en el sistema originalmente concebido para la *Guía Legislativa*, y el Grupo de Trabajo, al formular la disposición modelo 6, había entendido que siempre se seguiría un procedimiento de preselección para los proyectos de infraestructura de gran escala contemplados en el texto.

41. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) opina que la referencia a “garantías de las ofertas” debe suprimirse de la penúltima frase de la nota 7 de pie de página, ya que de la garantía de las ofertas se trata ahora en la disposición modelo 12.

42. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que se rectificará la cuestión.

43. *Queda aprobada la disposición modelo 5, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 6. Finalidad de la preselección y procedimiento

44. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) hace notar que, en los comentarios de su Gobierno (A/CN.9/533/Add.6), se propone agregar las palabras “o explotarse” a continuación de la frase “...que deba construirse o renovarse” en el apartado *a*) del párrafo 3.

45. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) opina que el concepto de explotación parece ya recogido en la disposición modelo 2, cuyo apartado *b*) se refiere a la “rehabilitación, modernización, expansión o explotación de instalaciones de infraestructuras ya existentes”.

46. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) apoya la propuesta de los Estados Unidos. No obstante, como construcción y renovación podrían tener lugar al mismo tiempo, el apartado *a*) del párrafo 3 debería decir “una descripción de la infraestructura que deba construirse, renovarse o explotarse”. Es importante también distinguir claramente entre un proyecto y una instalación.

47. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) acoge favorablemente la sugerencia de la representante de México. El apartado *a*) del párrafo 3 de la disposición modelo 6 podría modificarse de manera que diga simplemente “una descripción del proyecto de infraestructura”.

48. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que aunque la propuesta conduciría a un texto más elegante, requeriría alguna adaptación en la redacción del resto del párrafo por razones estructurales.

49. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que podría pedirse al grupo de redacción que considere la mejor manera de incorporar la propuesta del representante de los Estados Unidos al texto actual del apartado *a*) del párrafo 3.

50. La Sra. SABO (Canadá) es también favorable a mantener el término “instalación”, dada su función estructural. No obstante, la propuesta del representante de los Estados Unidos de agregar la palabra “explotarse” tiene sentido, y habría que pedir al grupo de redacción que encuentre una formulación sintácticamente aceptable.

51. El PRESIDENTE considera que las propuestas de los representantes de España y Canadá son aceptables.

52. *Quedando así entendido, se remite la disposición modelo 6 al grupo de redacción.*

Disposición modelo 7. Criterios de preselección

53. *Queda aprobada la disposición modelo 7, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 8. Participación de consorcios

54. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) se refiere a las observaciones de su Gobierno (A/CN.9/533/Add.6, párrafo 16). Según la disposición modelo 8, no obstante las excepciones a esa regla prevista en la nota 13 de pie de página, cada miembro de un consorcio, sea una compañía o un individuo, puede pertenecer a un solo consorcio. Sin embargo, si un consorcio no consigue obtener la concesión deseada, por razones financieras u otras, una compañía que haya sido ya miembro de ese consorcio podría aspirar a unirse a otro consorcio. Su delegación quisiera tener la seguridad de que lo dicho en la disposición modelo 8 no excluye tal posibilidad.

55. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el propósito de la disposición modelo es impedir que una entidad participe simultáneamente en dos consorcios. En las circunstancias descritas por el representante de los Estados Unidos, al no haber conseguido el consorcio la concesión, nada impediría que la entidad en cuestión se uniera a otro consorcio, ya que no habría conflicto de intereses.

56. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone que se aclare el punto agregando, al final de la primera frase del párrafo 2, las palabras “al mismo tiempo”.

57. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) apoya esta propuesta. La justificación de prohibir la participación en más de un consorcio

se explica en la nota 13 de pie de página, pero no está clara en el propio texto.

58. *Queda aprobada, con la enmienda introducida, la disposición modelo 8, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 9. Decisión de preselección

Disposición modelo 10. Procedimiento para la solicitud de propuestas en una y en dos etapas

Disposición modelo 11. Contenido de la solicitud de propuestas

59. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 9, 10 y 11, que se remiten al grupo de redacción.*

Disposición modelo 12. Garantías de las ofertas

60. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la disposición modelo 12 sobre garantías de las ofertas es relativamente nueva y tiende a prevenir ofertas frívolas. No obstante, en las circunstancias del caso, es sumamente improbable que se presenten ofertas con frivolidad, porque los proyectos de que se trata son muy importantes y el ofertante habrá comprometido a menudo millones de dólares en la propuesta. Según la disposición modelo 12, en ciertas circunstancias se perderá la garantía de la oferta. No tiene objeciones a las circunstancias contempladas en los apartados *a)*, *d)* y *e)* del párrafo 2, pero tiene dudas respecto a los apartados *b)* y *c)*. Respecto al primero, el ofertante seleccionado podría desear retirarse por un cambio en la situación, pese a las sumas ya gastadas, en cuyo caso quedarían los ofertantes segundo y tercero. En cuanto a no formular una mejor propuesta definitiva (apartado *c)*), la razón podría ser la presión ejercida por la autoridad contratante para que actúe. Como el ofertante habría gastado ya mucho dinero, podría haber una buena razón para no finalizar la oferta dentro del plazo. ¿Es realmente intención de la Comisión que se pierda la suma depositada en garantía si las negociaciones no prosperan en esas circunstancias?

61. El PRESIDENTE dice que las garantías de las ofertas tienen por objeto asegurar la validez de la oferta hasta la expiración del plazo. Las reglas aplicables a cada procedimiento de selección se establecerán en la petición de ofertas. Así pues, la suma depositada en garantía se perderá sólo si la retirada se realiza dentro del período de su validez. Un ofertante que llegue a las negociaciones finales no será obligado a aceptar nada que exceda de las condiciones estipuladas en la propuesta, de las que el ofertante tuvo pleno conocimiento cuando presentó la propuesta. Sin la norma del apartado *c)* del párrafo 2, el ofertante podría retirarse simplemente del procedimiento.

62. El Sr. MARRONE LOAIZA (observador de Panamá) recalca que la inclusión de una disposición modelo sobre garantías de las ofertas tiene una importancia fundamental para los países en desarrollo, para los que el tiempo es esencial, en particular cuando se trata de financiación privada. Es, pues, esencial impedir la retirada de ofertantes por razones no justificables.

63. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) acepta plenamente esa opinión y en modo alguno desea obstaculizar la negociación rápida y la conclusión de ofertas. Sin embargo, tiene recelos en la cuestión de las garantías de las ofertas. Estima, por ejemplo, que la disposición modelo 12, en el apartado *b)* de su párrafo 2, es algo ambigua, aunque sólo sea porque la palabra “finales” puede entenderse como referida a la parte final de las negociaciones finales. El apartado *c)* del mismo párrafo, no obstante, parece plantear un problema mayor, pues su lenguaje no concuerda con la disposición modelo 17, párrafo 2, donde se usa por primera vez la expresión “dar por terminadas”, lo que implica que la autoridad contratante puede presionar a un ofertante para que formule su mejor oferta definitiva en circunstancias que, además, aunque parezcan evidentes para la autoridad contratante, podrían no serlo para el ofertante.

64. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) comparte plenamente las opiniones de los dos oradores anteriores. En su redacción actual, la disposición mode-

lo 12, en sus apartados *b)* y *c)* del párrafo 2, es una invitación a entablar alguna forma de negociación definitiva, como lo es la disposición modelo 17. Esta fase final del proceso, sin embargo, debe dedicarse únicamente a aclarar todas las ofertas definitivas ya presentadas, en particular porque ninguna nueva negociación introduciría transparencia. El orador prefiere, por lo tanto, sustituir esos dos apartados por una disposición más general que diga simplemente que el incumplimiento de lo dispuesto en la petición de propuestas dará lugar a la pérdida de la garantía.

65. El PRESIDENTE indica que la dificultad notada por el representante de los Estados Unidos se resuelve con las palabras “mejor oferta definitiva”, que indican que el ofertante puede presentar la oferta que desee, manteniendo así el pleno control de la situación.

66. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, vista la primera frase del párrafo 2 de la disposición modelo 17, está claro que el ofertante no tiene pleno control de la situación. Se inclina en favor de la propuesta de una disposición más general, formulada por el observador de la Unión Internacional de Abogados, pues es probable que ésta alcance el objetivo deseado mejor que la versión actual de la disposición modelo 12.

67. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) confirma que la *Guía Legislativa* no contiene disposición alguna sobre garantías de las ofertas, ya que se suponía que estas cuestiones se tratarían en el régimen general de adquisiciones aplicable en cada país. Al redactar las disposiciones legales modelo, no obstante, se había considerado que podría justificarse una disposición específica sobre garantías de las ofertas en este tipo de procedimiento de selección, en particular en las situaciones a que se refiere la disposición modelo 12 en los apartados *b)* y *c)* de su párrafo 2. Las soluciones reflejadas en esos párrafos, propuestas por expertos y aprobadas por el Grupo de Trabajo en su más reciente reunión, dan por supuesto que habrá en esa fase algunas negociaciones, pues ello está implícito en el método de selección recomendado. El apartado *c)* del párrafo 2 se refiere tan sólo a casos en que el ofertante se abstiene o se niega a formular una mejor oferta definitiva. Aunque la redacción del párrafo 2 de la disposición modelo 17 pueda dar la impresión de que un ofertante pueda ser presionado para presentar un contrato aceptable a la autoridad contratante, la disposición modelo 12, en el apartado *c)* de su párrafo 2, deja claro que el ofertante no tiene más obligación que presentar una propuesta definitiva dentro del plazo prescrito. En otras palabras, la referencia en ese párrafo al párrafo 2 de la disposición modelo 17 alude sólo al plazo prescrito y no al contenido de la oferta. Cualquier mejor oferta definitiva recibida dentro del plazo evitaría, pues, la pérdida del importe de la garantía.

68. El PRESIDENTE añade que el propósito de la disposición modelo 12 es simplemente limitar las situaciones conducentes a la pérdida del importe de la garantía, situaciones que dependen de normas más específicas derivadas de la petición de ofertas y de las ofertas mismas.

69. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, a la luz de los debates, su delegación se inclina a pensar que la actual redacción de la disposición modelo 12, en el apartado *b)* de su párrafo 2, es aceptable, en particular en vista de la vinculación con la disposición modelo 17, párrafo 1. En cambio, la redacción actual del apartado *c)* del párrafo 2 de la disposición 12 es inaceptable, ya que podría llevar a una situación en que se invocara el párrafo 2 de la disposición 17 para presionar al ofertante en el sentido de adaptar el contenido de su oferta a las exigencias de la autoridad contratante. Habría, pues, que rehacerlo para dar la seguridad de que el párrafo 2 de la disposición modelo 17 no se presta a tal abuso.

70. El PRESIDENTE sugiere que el problema podría zanjarse cambiando las palabras “una mejor oferta definitiva”, en el apartado *c)* del párrafo 2 de la disposición modelo 12, por “su mejor oferta definitiva”.

71. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) opina que la enmienda sugerida por el Presidente no deja suficientemente claro

que la invitación a formular una mejor oferta definitiva no equivale a la exigencia de formular una oferta aceptable para la autoridad contratante.

72. El Sr. FONT (Francia) observa que las disposiciones modelo 12 y 17 están claramente vinculadas. Supone que el representante de los Estados Unidos expondrá más adelante con más detalle las observaciones de su Gobierno sobre la disposición modelo 17 (A/CN.9/533/Add.6). No puede entender, sin embargo, por qué habría de discutirse el procedimiento relativamente claro de oferta establecido en esa disposición. Apoya también la opinión de la Secretaría de que la disposición modelo 12, apartado c) del párrafo 2, asegura que no se impone ninguna obligación al ofertante en cuanto al contenido de su oferta.

73. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, habiendo reflexionado de nuevo sobre la cuestión, su delegación es partidaria de que se suprima la palabra “definitiva” en el apartado b) del párrafo 2 de la disposición modelo 12. Apoya también la modificación propuesta por el Presidente en la redacción del apartado c) del párrafo 2. Como ha señalado el observador de Panamá, no debe darse a los ofertantes la posibilidad de prolongar el proceso indebidamente, práctica que podría conducir a disputas sumamente costosas. Conviene rehacer el apartado c) del párrafo 2 de la disposición 12 teniendo en cuenta las observaciones del Presidente y de la Secretaría.

74. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) estima que el problema radica en la vinculación entre la disposición modelo 12, apartado c) de su párrafo 2, y la disposición modelo 17, párrafo 2. Propone, pues, que las palabras “no se formule” en el primer texto se sustituyan por las palabras “no se someta” para descartar toda duda de que la cuestión esencial es el plazo. Propone asimismo que se modifique la segunda frase del párrafo 2 de la disposición modelo 17 de modo que diga: “Si la autoridad contratante considera inaceptable la oferta definitiva, dará por terminadas las negociaciones con el ofertante interesado.”

75. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) estima que las soluciones al problema propuestas por la Secretaría son aceptables.

76. El PRESIDENTE dice que al parecer lo que se propone es suprimir la palabra “finales” del apartado b) del párrafo 2 de la disposición 12, e insertar una referencia al marco temporal en la segunda frase del párrafo 2 de la disposición 17.

77. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) observa que la primera frase del párrafo 2 de la disposición 17 contiene las palabras “plazo razonable”, de manera que una referencia al marco temporal en la segunda frase es superflua. Puede evitarse cualquier énfasis sobre el

contenido de la oferta modificando la segunda frase tal como antes ha propuesto.

78. El Sr. FONT (Francia) pregunta si el apartado b) del párrafo 2 de la disposición 12 quedaría todavía en el ámbito de la disposición 17, titulada “Negociaciones finales”, en caso de que se suprima la palabra “finales”.

79. El PRESIDENTE observa que, en el título de la disposición modelo 17, la palabra “finales” indica la existencia de un procedimiento que termina con negociaciones. La supresión de la palabra en la disposición 12, apartado b) del párrafo 2, no plantea problema, ya que la disposición contiene una referencia específica a la disposición modelo 17.

80. El Sr. FONT (Francia), apoyado por el Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), opina que es indiferente que se suprima o se incluya la palabra “finales”.

81. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) recalca que, conforme al párrafo 83 de la *Guía Legislativa*, las negociaciones finales tienen un alcance muy limitado y no dejan espacio para presentar una mejor oferta definitiva al final del proceso. Es muy peligroso introducir un procedimiento alternativo completamente incongruente con el párrafo 83 de la *Guía Legislativa*, lo que podría conducir a una situación en la que sería improbable hacer ofertas definitivas durante el proceso efectivo de negociación.

82. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) conviene en que el procedimiento es un nuevo mejoramiento introducido desde la aprobación de la *Guía Legislativa*. Sin embargo, de la estructura del procedimiento de selección recomendado resulta claro que las mejores ofertas definitivas de que se trata se refieren tan sólo a unas pocas cuestiones que están todavía abiertas a negociaciones en esa fase final y excluyen cualquier elemento que sea en sí mismo un criterio para la evaluación comparativa de las ofertas.

83. El PRESIDENTE dice que, con arreglo al procedimiento técnico esbozado en la disposición modelo 12, las situaciones en que un ofertante se retira de la propuesta sobre cuya base había sido seleccionado para la negociación están ya cubiertas por el apartado a) del párrafo 2. La oferta es un documento legalmente vinculante respaldado por la garantía correspondiente para impedir que el ofertante se retire. La disposición ha de leerse juntamente con el párrafo 84 de la *Guía Legislativa*. Si no hay otras observaciones, concluirá que la Comisión desea remitir la disposición modelo 12 al grupo de redacción para que la ultime.

84. *Queda aprobada la disposición modelo 12, que se remite al grupo de redacción.*

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.

Acta resumida de la 759a. sesión

Lunes 30 de junio de 2003, a las 14 horas

[A/CN.9/SR.759]

Presidente: Sr. Wiven-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 14.05 horas.

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (continuación) (A/CN.9/521, A/CN.9/522 y Add.1 y 2, A/CN.9/533 y Add.1 a 7)

Disposición modelo 13. Aclaraciones y modificaciones

1. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México), refiriéndose a las observaciones de su Gobierno en el párrafo 4 del documento A/

CN.9/533/Add.4, dice que, en particular si se trata de propuestas económicas o técnicas, el origen de cualquier solicitud de aclaración puede ser de interés material para otros ofertantes. En la forma actual del texto no está claro, sin embargo, que la autoridad contratante no tiene obligación alguna de comunicar a los participantes quiénes son los otros ofertantes, ya que tal información podría condicionar la cuantía de la oferta. Es también dudoso que la disposición de que deba comunicarse a los ofertantes una supresión, modificación o adición pueda conciliarse con la confidencialidad estipulada en la

disposición modelo 24. Por último, no está claro si las supresiones, modificaciones y adiciones pueden comunicarse oralmente o han de hacerse por escrito.

2. El PRESIDENTE dice que el requisito de que las comunicaciones se hagan por escrito está implícito en las palabras “del mismo modo” de la última frase, ya que las solicitudes de propuestas han de hacerse necesariamente por escrito.

3. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que, al formular la disposición modelo, la Comisión y el Grupo de Trabajo han pretendido abarcar dos aspectos de la cuestión: los procedimientos específicos, incluida la selección de concesionarios de infraestructuras, y el régimen general de adquisiciones en el país de que se trate, al que se hace referencia en la disposición modelo 5 y en la nota de pie de página a la misma. La base de la disposición modelo es el párrafo 1 del artículo 9 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Adquisición de Bienes, Construcciones y Servicios, donde está implícito el requisito de que las comunicaciones se hagan por escrito. Sin embargo, el texto puede hacerse más explícito. Respecto a la cuestión de la confidencialidad sobre el origen de las solicitudes, la autoridad contratante no tiene obligación alguna de revelar el origen de la solicitud, como se establece claramente en el párrafo 1 del artículo 28 de la Ley Modelo sobre Adquisiciones.

4. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) dice que le preocupa principalmente la identidad de los ofertantes. Su experiencia le dice que la confidencialidad es esencial. Si los ofertantes saben quiénes son sus competidores, pueden ajustar sus ofertas en consecuencia. Propone, pues, añadir al final de la disposición modelo las palabras “sin obligación de revelar las identidades de los demás ofertantes”.

5. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que el procedimiento sugerido por la representante de México es insólito y desaconsejable. La esencia del sistema de licitación competitiva es que las ofertas selladas se abran en presencia de los demás ofertantes, cuya identidad será en todo caso ya conocida si se ha celebrado una conferencia previa, como recomienda la Ley Modelo. La posibilidad de que el Gobierno trate secretamente con ofertantes sin rostro debe evitarse a toda costa. Ha de hacerse una distinción clara entre la identidad de los ofertantes y el contenido de las comunicaciones.

6. El Sr. MARRONE LOAIZA (observador de Panamá) está de acuerdo. El sistema mexicano es claramente diferente de casi todos los demás. En su país, la identidad de los ofertantes se hace pública en interés de la transparencia, lo que evita la corrupción.

7. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) dice que, aun en un sistema en el que sea conocida la identidad de los ofertantes, es deseable no revelar el origen de una solicitud de aclaración, ya que los ofertantes, sabiendo quiénes son sus competidores, serán reacios a mostrar sus propias cartas.

8. El PRESIDENTE dice que la disposición modelo no estipula que deba revelarse la identidad del solicitante de una aclaración, sino sólo la propia aclaración. Opina, pues, que el texto puede mantenerse tal cual sin problemas.

9. *Queda aprobada la disposición modelo 13, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 14. Criterios de evaluación.

10. El Sr. YEPES ALZATE (Colombia) pide una aclaración del término “valor actual”, utilizado en el párrafo 2, apartados *a*) y *b*), de la disposición modelo.

11. El PRESIDENTE dice que el término se refiere a los costos pagaderos en una fecha futura, calculados sobre la base del valor actual.

12. *Queda aprobada la disposición modelo 14, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 15. Comparación y evaluación de propuestas

13. *Queda aprobada la disposición modelo 15, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 16. Nueva demostración del cumplimiento de los criterios de calificación

14. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) dice que el texto de la disposición modelo debería precisarse para cubrir las situaciones en que un miembro de un consorcio no demuestre sus calificaciones o no cumpla sus obligaciones. Por ejemplo, un miembro del consorcio podría recurrir a un subcontratista incumplidor.

15. El Sr. MARRONE LOAIZA (observador de Panamá) dice que la disposición modelo debe fijar también un límite al número de veces que puedan pedirse calificaciones. De otro modo, el procedimiento se expone a abusos: una autoridad contratante puede poner obstáculos a un consorcio cuyos miembros hayan cambiado, pidiendo constantemente que demuestre de nuevo sus calificaciones.

16. El PRESIDENTE dice que el riesgo apuntado por el observador de Panamá se evita con la frase “de acuerdo con los mismos criterios utilizados para la preselección.”

17. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la frase citada por el Presidente se incluyó en el texto en respuesta a la misma cuestión planteada por la representante de México: tales procedimientos a menudo se dilatan y puede ser necesario pedir a los ofertantes que demuestren de nuevo sus calificaciones.

18. El Sr. MARRONE LOAIZA (observador de Panamá) dice que lo señalado por la Secretaría es evidente, pero que deberá limitarse el número de veces que una autoridad puede pedir calificaciones. Tal número debería fijarse en tres.

19. El PRESIDENTE dice que la cuestión no es cuántas veces se pidan las calificaciones, sino que los criterios sean congruentes. No sería útil para la autoridad contratante dilatar el procedimiento indefinidamente.

20. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la inquietud manifestada por el observador de Panamá se refiere a un abuso del procedimiento, para lo que debería buscarse remedio en las leyes del país interesado. En cuanto a la cuestión planteada por la representante de México, las condiciones aplicables a los consorcios se establecen claramente en el párrafo 1 de la disposición modelo 8. Se deduce que la referencia en la disposición modelo 16 es aplicable tanto al consorcio como a cada uno de sus miembros.

21. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) sigue intranquila respecto de la situación —que se ha dado a menudo— en que una de las partes en un consorcio, habiendo respondido ya a los criterios de calificación, delega sus responsabilidades en otra parte, que no ha respondido a tales criterios.

22. El PRESIDENTE dice que las palabras “cualquier ofertante” en la primera frase podrían sustituirse por “cualquier miembro de un consorcio”; pero debe tenerse presente que el propio ofertante puede haber respondido a los criterios, aunque un subcontratista, por ejemplo, no lo haga. Personalmente, preferiría dejar el texto como está, o sólo con otra definición de ofertante.

23. El Sr. LUKAS (Austria) está de acuerdo. La disposición modelo 2 en su apartado *f*) contiene una clara definición de ofertante. Aun cuando un miembro del consorcio no responda, el conjunto del grupo puede responder a los criterios.

24. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la representante de México se inquieta con razón respecto a una situación diferente: aquella en que cambian las partes en un consorcio. El problema, no obstante, se resuelve con las disposiciones modelo 2 (apartado *f*), 8 (párrafo 1) y 16; de no ser así, sólo se necesitarían cambios relativamente pequeños de redacción.

25. El PRESIDENTE considera que hay acuerdo en que el texto puede mantenerse tal como está.

26. *Queda aprobada la disposición modelo 16, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 17. Negociaciones finales

27. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone dos enmiendas al párrafo 1: en la primera frase, debería suprimirse la

palabra “final” después de “negociación”, mientras que al principio de la segunda frase debería decir “Estas negociaciones”, en lugar de “Las negociaciones finales”.

28. El Sr. FONT (Francia) observa que la palabra “finales” aparece en los títulos de la disposición modelo 17 y de la recomendación legislativa No. 26. No ve razón alguna para suprimirla.

29. El Sr. JIANG JIE (China), refiriéndose también al párrafo 1, propone que se suprima la palabra “definitiva” donde dice “solicitud definitiva de propuestas”.

30. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la razón de utilizar la palabra “definitiva” en la frase mencionada por el representante de China es que puede haber un procedimiento en dos fases para solicitar las propuestas.

31. La Sra. SABO (Canadá) opina que sería mejor retener la palabra, ya que, en la disposición modelo 13 por ejemplo, el texto prevé modificaciones a las solicitudes iniciales de propuestas.

32. El Sr. JIANG JIE (China) dice que lo comprende, pero duda que, en la práctica, la disposición sea aplicable con frecuencia, pues no es corriente que se modifique una propuesta. En cualquier caso, una propuesta modificada sigue siendo una propuesta.

33. El Sr. BOUWHUIS (observador de Australia) pregunta si la penúltima frase del párrafo 2 significa que una autoridad contratante tiene que negociar con todos los demás ofertantes.

34. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la intención del Grupo de Trabajo era que la autoridad contratante pudiera escoger los ofertantes de su lista con los que deseara negociar. Sin embargo, la disposición excluye que la autoridad contratante vuelva a un ofertante con el que se han terminado las negociaciones.

35. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) tiene dudas respecto a la interpretación de la disposición que hace la Secretaría. Una autoridad contratante negocia con todos los ofertantes que han cumplido las condiciones, por su orden. En cuanto a si la autoridad contratante puede volver a un ofertante anterior, tal práctica es ilegal en su país. Por otra parte, ese enfoque no parecería fuera de lugar si, por ejemplo, el ofertante que ocupa el cuarto lugar hace una propuesta mucho menos atractiva a un precio no mucho menor. En resumidas cuentas, no obstante, cree que esa práctica debe evitarse como un abuso del proceso de negociación.

36. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) dice que hay circunstancias en las que una autoridad contratante puede estimar conveniente volver a un ofertante anteriormente descalificado. La posibilidad de volver a un ofertante anterior debería dejarse abierta. En algunos países la legislación nacional obliga a la autoridad contratante a seguir un procedimiento particular, en virtud del cual pueden introducirse nuevos elementos en el contrato en una fase ulterior.

37. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la Comisión había sentido cierta inquietud ante la idea de que las negociaciones deberían realizarse totalmente en esa fase: la situación es diferente de la licitación tradicional. Sin embargo, el pensamiento de la Comisión evoluciona constantemente. La idea original, derivada de la Ley Modelo sobre Contratación Pública, fue limitar el alcance de las negociaciones: entre los tres sistemas previstos en los artículos 42 a 44 de la Ley Modelo —a saber, selección sin negociación, negociaciones simultáneas o negociaciones consecutivas—, la Comisión prefirió el tercero, como más transparente. El mismo sistema se adoptó en el capítulo III de la *Guía Legislativa*, párrafos 83 y 84. No obstante, si la Comisión desea inclinarse hacia un sistema de negociaciones simultáneas, la Secretaría necesitará claras instrucciones respecto a los cambios que deban introducirse en una edición futura de la *Guía Legislativa*.

38. El Sr. BOUWHUIS (observador de Australia) quisiera que el texto aclarara que la autoridad contratante no necesita recorrer toda una lista de ofertantes. Propone, pues, que se añada al final de la penúltima frase del párrafo 2 algo así como: “lo que podrá hacer sin tener que negociar con todos los ofertantes restantes”.

39. El Sr. FONT (Francia) agradece a la Secretaría que haya recordado a la Comisión la génesis de la disposición modelo y la razón por la que se adoptó el sistema de negociaciones consecutivas. Su delegación sería renuente a introducir referencias a negociaciones simultáneas, que podrían introducir confusión.

40. El Sr. MEENA (India) propone suprimir la palabra “mejor” antes de las palabras “oferta definitiva” al final de la primera frase del párrafo 2. Que una oferta sea mejor es irrelevante, lo que cuenta es que sea definitiva.

41. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la expresión “mejor oferta definitiva” pertenece al lenguaje especializado. Además, la Comisión debe tener en cuenta la disposición modelo 18, que en su apartado f) prevé posibles fracasos en la aplicación de la disposición modelo 17, lo que podría ser de interés para algunas de las cuestiones ahora debatidas. Conviene con el representante de Francia en que la Comisión debe mantener su posición original en la cuestión de las negociaciones consecutivas. Por último, respecto a lo sugerido por el observador de Australia, la forma en que funciona el sistema es que todos los ofertantes que han cumplido las condiciones tienen derecho a participar en las negociaciones. Si un gobierno desea limitar el número de ofertantes con los que quiere negociar, debe elevar el listón desde el principio.

42. El Sr. YEPES ALZATE (Colombia) dice que en el documento A/CN.9/522/Add.2 puede verse que el texto de la disposición modelo 17, en su párrafo 1, omite las palabras “sobre la base de los criterios de evaluación expuestos en la solicitud de propuestas”, que se encuentran en la correspondiente recomendación legislativa (No. 26).

43. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la omisión se debió a una negligencia por parte de la Secretaría.

44. El PRESIDENTE considera que hay acuerdo en insertar las palabras “sobre la base de los criterios de evaluación” en el párrafo 1, poniéndolo así en armonía con la disposición modelo 15, párrafo 1, y que la Comisión rechaza las otras enmiendas sustantivas propuestas.

45. *Queda aprobada la disposición modelo 17 así enmendada, que se remite al grupo de trabajo.*

*Se suspende la sesión a las 15.40 horas
y se reanuda a las 16 horas.*

Disposición modelo 18. Circunstancias en que cabe adjudicar una concesión por vía no competitiva

46. El Sr. MEENA (India) dice que la disposición modelo ha de verse a la luz del marco constitucional del Estado. En la India, por ejemplo, el derecho constitucional a la igualdad se extiende también a los contratos del Gobierno. Deben, pues, incluirse en algún lugar de la disposición modelo las palabras “a reserva de las leyes constitucionales”.

47. El PRESIDENTE dice que la cuestión de la constitucionalidad tiene gran importancia y de ella se trató en la *Guía Legislativa* y en las recomendaciones legislativas. Evidentemente, las disposiciones modelo deben ser acordes a la constitución, pero las disposiciones constitucionales varían tanto de un país a otro que es imposible especificar más. Además, sería un error hacer una mención de las leyes constitucionales solamente en una de las disposiciones modelo.

48. *Queda aprobada la disposición modelo 18, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 19. Procedimientos para la negociación de un contrato de concesión

Disposición modelo 20. Admisibilidad de las propuestas no solicitadas

Disposición modelo 21. Procedimientos para determinar la admisibilidad de las propuestas no solicitadas

49. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 19, 20 y 21, que se remiten al grupo de redacción.*

Disposición modelo 22. Propuestas no solicitadas que no entrañan derechos de propiedad intelectual, secretos comerciales u otros derechos exclusivos

50. El Sr. BOUWHUIS (observador de Australia) dice que la situación prevista en el apartado b) del párrafo 1 parece estar ya contenida en el anterior apartado a).

51. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que podría haber situaciones en las que un concepto o una tecnología realmente singulares o nuevos no sean objeto de derechos exclusivos de los que sea titular o de los que esté en posesión el autor de la propuesta.

52. *Queda aprobada la disposición modelo 22, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 23. Propuestas no solicitadas que entrañan derechos de propiedad intelectual, secretos comerciales u otros derechos exclusivos

53. *Queda aprobada la disposición modelo 23, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 24. Confidencialidad de las negociaciones

54. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) estima que la disposición modelo es al mismo tiempo demasiado amplia y demasiado restrictiva. Por una parte, la tercera frase prohíbe a las partes en las negociaciones revelar información “que hayan recibido”, sin hacer referencia a la información que han suministrado. Según esta formulación, podría revelarse, por ejemplo, la información sobre el precio del ofertante. Por otra parte, la lista de aquellos a los que puede revelarse la información es demasiado restrictiva: la lista puede incluir también a coofertantes en el consorcio, filiales del ofertante u organismos gubernamentales. Mejor que intentar compilar una lista exhaustiva, sería preferible insertar las palabras “con las excepciones permitidas en la solicitud de propuestas o ya negociadas con la autoridad contratante”.

55. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el representante de los Estados Unidos parece suponer que la información revelada voluntariamente debe ser confidencial. Sin embargo, nunca ha habido dificultades a este respecto. En cuanto a la enmienda propuesta, a la preocupación del representante responden ya las palabras “sin el consentimiento de la otra parte”.

56. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que, aunque su propuesta fuera inaceptable, preferiría que la lista se sustituyera por alguna indicación de que podría ampliarse la lista de personas exentas de la prohibición de revelar información.

57. La Sra. SABO (Canadá) dice que su delegación encuentra aceptable la lista, ya que incluye a los actores principales. En cualquier caso, puede obtenerse el consentimiento cuando sea necesario.

58. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la fuente de la *Guía Legislativa*, es decir la Ley Modelo sobre Contratación Pública, tiene el claro propósito de impedir la revelación de secretos comerciales para otros fines pero no contiene norma alguna para impedir la colusión. Ésta es una cuestión totalmente distinta, que debe ser tratada en el régimen general de contratación pública del Estado promulgante, y de la que la Comisión no ha tratado en el contexto de la revelación de información.

59. El PRESIDENTE dice que las palabras “A menos que lo requiera la ley” reducen el margen de flexibilidad, ya que la propia disposición modelo sería parte de la ley. Sugiere que las palabras “o salvo requerimiento judicial” sean sustituidas por “o por requerimiento judicial o si lo permite la solicitud de propuestas”.

60. El Sr. DEWAST (observador de la Unión de Abogados Europeos) dice que la distinción entre información recibida e informa-

ción suministrada es artificial, ya que toda la información recibida por una parte tiene que haber sido suministrada por la otra parte y es automáticamente confidencial.

61. El Sr. MURREY (Reino Unido) dice que el texto, en su forma actual, podría significar que un ofertante no tiene derecho a revelar ni siquiera la información que él mismo ha comunicado. Si eso es lo que se pretende, deberán sustituirse las palabras “que hayan recibido” por las palabras “que conozcan” o “que posean”. De no ser así, podría dejarse el texto como está.

62. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que la esencia de la disposición modelo es la segunda frase, que establece la confidencialidad de la información, recibida o suministrada. La tercera frase simplemente especifica quién está exento de esa exigencia. Es obvio que el que ha suministrado la información puede revelarla a quien le plazca.

63. En respuesta a una pregunta del PRESIDENTE, el Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que las tecnologías específicas contempladas por las autoridades contratantes, por ejemplo, no pueden revelarse, mientras que no sería razonable impedir que los ofertantes revelen información sobre precios a sus prestamistas. Si la prohibición se extendiera a toda la información suministrada, la negociación sería imposible.

64. El Sr. VELÁSQUEZ ARGAÑA (Paraguay) sugiere que la disposición debería referirse específicamente tanto a la información recibida como a la suministrada, ya que ambos tipos de información podrían ser requeridos por los tribunales.

65. El PRESIDENTE dice que el pensamiento subyacente en la propuesta de que se prohíba revelar la información suministrada es que hay que evitar la colusión entre ofertantes. Esta eventualidad, no obstante, está prevista en otras leyes, como las leyes *anti-trust* y las reglas de la Unión Europea sobre competición.

66. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que, mientras que la segunda frase es una prohibición general de revelar información recibida y suministrada, la tercera restringe la prohibición a la información recibida. Propone dividir en dos la tercera frase, de manera que una hable de la información recibida y suministrada, mientras que en la otra se estipularían excepciones a la prohibición de revelar información recibida.

67. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que puede deducirse del párrafo 118 del capítulo III de la *Guía Legislativa* que la intención de la disposición modelo 24 es proteger al ofertante. Nada, sin embargo, impide que el ofertante revele información que él mismo ha suministrado, por ejemplo, en el contexto de otros procedimientos de selección.

68. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) sugiere que la disposición modelo vuelva al lenguaje más sencillo de la recomendación 36, con una frase adicional que autorice a todo ofertante a revelar la información suministrada por él mismo en el curso de esas negociaciones.

69. El PRESIDENTE dice que es preciso proteger la confidencialidad no sólo de las negociaciones sino de toda la información mientras dure el procedimiento. Es importante garantizar la confidencialidad de la información técnica suministrada por los ofertantes, pero no puede restringirse el uso de tal información, ya que pueden necesitarla en otros proyectos. En cuanto a la preferencia por la recomendación 36, la intención de la disposición modelo era dar un paso más allá de esa recomendación. Podrían hacerse, no obstante, algunos añadidos, por ejemplo una disposición sobre el tiempo que habrá de observarse la confidencialidad. Propone que la Comisión aplazase la decisión para dar tiempo a más detenida reflexión.

70. *Así queda acordado.*

Se levanta la sesión a las 17 horas.

Acta resumida de la 760a. sesión

Martes 1.º de julio de 2003, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.760]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)*Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas.*

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (continuación) (A/CN.9/521, A/CN.9/522 y ADD.1 y 2, A/CN.9/533 y ADD.1 a 7)

Disposición modelo 24. Confidencialidad de las negociaciones (continuación)

1. El PRESIDENTE observa que de la confidencialidad se ocupa el capítulo III de la *Guía Legislativa*, no sólo en el párrafo 118, sino también en los párrafos 125 y 126. El párrafo 125 trata de la cuestión de la información comercial confidencial de proveedores y contratistas, y deben considerarse ambos aspectos.

2. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que, a la luz de nuevas consultas, su delegación propone la supresión de la primera frase, que dice “La autoridad contratante estudiará cada una de las propuestas evitando que su contenido llegue al conocimiento de los demás ofertantes”. Esta supresión puede compensarse por la inserción de palabras relativas a la protección de secretos comerciales e información comercialmente sensible en la disposición modelo 28. Propone además la inserción en la tercera frase de las palabras “o que lo permitan las condiciones de la solicitud de propuestas” después de las palabras “requerimiento judicial”, y la supresión en la última frase de las palabras “que no sean sus representantes, subcontratistas, prestamistas, asesores o consultores” y de las palabras “que hayan recibido”.

3. La Sra. SABO (Canadá) dice que la enmienda propuesta parece reducir esencialmente lo que se afirmaba como regla en la disposición modelo 24 a una condición negociable en el contrato de concesión. Pregunta si se equivoca al pensar que la propuesta de los Estados Unidos dejaría que las excepciones actualmente enumeradas en la tercera frase fueran negociadas por las partes en el contrato.

4. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que las excepciones quedarían comprendidas en la salvedad “sin el consentimiento de la otra parte”.

5. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) apoya la propuesta del representante de los Estados Unidos.

6. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que las únicas reservas de su delegación respecto a la propuesta de los Estados Unidos se refieren a la supresión de la primera frase. Trasladarla a la disposición modelo 28 sería transformar la obligación legal de la autoridad contratante de no revelar información confidencial en una obligación meramente contractual. Propone, pues, que se mantenga la frase, con su redacción actual, al comienzo de la disposición modelo 24.

7. El PRESIDENTE apoya el punto de vista de la oradora anterior, por la razón de que la cuestión de la confidencialidad debe tratarse antes de que se concierte el contrato, mientras que la disposición modelo 28 se refiere a la situación creada una vez que el contrato es efectivo.

8. La Sra. SABO (Canadá), en apoyo de las observaciones de los dos oradores anteriores, dice que una obligación legal de confidencialidad por parte del Estado podría redundar en interés del ofertante.

9. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que el propósito principal de su delegación era hacer que el párrafo se refiriera exclusivamente a las negociaciones, como dice el encabezamiento. Sin embargo, no insistirá en esta cuestión.

10. El PRESIDENTE sugiere que la supresión de las palabras “de las negociaciones” en el encabezamiento podría resolver el problema, ya que el contenido debe condicionar el encabezamiento, más bien que lo contrario. El texto quedaría así:

“La autoridad contratante estudiará cada una de las propuestas evitando que su contenido llegue al conocimiento de los demás ofertantes. Toda conversación, comunicación y negociación entre la autoridad contratante y un ofertante conforme a [los párrafos 3, 17, 18 y 19 de la disposición modelo 10 o a los párrafos 3 y 4 de la disposición modelo 23] será confidencial. A menos que lo requiera la ley o salvo requerimiento judicial, o que lo permitan las condiciones de la solicitud de propuestas, las partes en las negociaciones deberán abstenerse de revelar, sin el consentimiento de la otra parte, a otras personas pormenores técnicos o información sobre los precios o de otra índole en relación con las conversaciones, comunicaciones y negociaciones llevadas a cabo de conformidad con las disposiciones antes mencionadas.”

11. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) apoya las enmiendas propuestas, que reflejan el espíritu de las recomendaciones legislativas y de la *Guía Legislativa*. Observa que el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT), en sus Principios de los Contratos Comerciales Internacionales, ha determinado que la confidencialidad se aplica únicamente a las materias que el ofertante considera confidenciales, dejando a la autoridad contratante la libertad de revelar a terceros otra información.

12. El PRESIDENTE considera que hay acuerdo sobre las enmiendas propuestas al texto y al encabezamiento de la disposición modelo 24.

13. *Queda aprobada con las enmiendas introducidas la disposición modelo 24, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 25. Aviso de la adjudicación de un contrato

14. *Queda aprobada la disposición modelo 25, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 26. Expediente del proceso de selección y adjudicación

15. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados—UIA) propone que tras las palabras “La autoridad contratante” en la primera línea se añadan, entre corchetes y en cursiva, las palabras “o cualquier entidad, organización departamento ministerial o agencia específicos”, lo que permitiría también mantener expedientes en un lugar centralizado, facilitando a otras autoridades contratantes el acceso a un material útil.

16. El Sr. BOUWHUIS (observador de Australia) considera que la expresión “autoridad contratante” es suficientemente amplia para excluir la necesidad de nombrar otros órganos específicos.

17. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, puesto que en la disposición modelo 2 se ha definido la “autoridad contratante” y en la disposición modelo 3 aparece la expresión “autoridades públicas”, para ser congruentes habría que decir “la autoridad contratante u otra autoridad pública”.

18. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la propuesta de la UIA, aunque no totalmente incompatible con el contenido actual de la disposición, es ligeramente diferente, pues la disposición no se refiere a un registro, sino a la necesidad de que la entidad que dirige el procedimiento guarde el expediente a medida que avance el procedimiento. La propuesta de la UIA introduce un elemento

totalmente nuevo, a saber la transferencia de información a otra entidad y su registro en otro lugar. La Secretaría sugiere que, si el Grupo de Trabajo desea aprobar la propuesta, lo haga en cursiva y entre corchetes.

19. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) no ve por qué no habría de preverse la posibilidad de mantener el expediente por duplicado.

20. La Sra. SABO (Canadá) dice que el objetivo es dar una orientación clara a los gobiernos que desean legislar en esta materia. Lo que se discute es el mantenimiento de los expedientes formados en el curso del procedimiento. La autoridad contratante es la que lógicamente debe hacerlo, y no se ve la necesidad de incluir toda una serie de nuevas posibilidades. La cuestión tiene poca importancia, y debe mantenerse el texto actual.

21. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) es de la misma opinión.

22. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) dice que la cuestión tiene una importancia real. Su organización sabe por experiencia que los ministerios a menudo se niegan a revelar directamente un acuerdo de adjudicación, incluso a misiones del Banco Mundial. Si hubiera un proceso por incumplimiento de contrato, sería necesario saber exactamente lo que se ha firmado. Aunque en algunos países estos acuerdos se publican en la *Gaceta Oficial*, en otros se desconoce su paradero.

23. El PRESIDENTE dice que aunque la cuestión es pertinente, no requiere ser resuelta en este momento, máxime cuando tales asuntos están comprendidos entre los mencionados en la última frase del prefacio de la *Guía Legislativa*. Entiende que las delegaciones prefieren mantener el texto actual de la disposición modelo.

24. *Queda aprobada sin enmiendas la disposición modelo 26, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 27. Vías de recurso

25. *Queda aprobada la disposición modelo 27, que se remite al grupo de redacción.*

III. Construcción y explotación de infraestructuras

Disposición modelo 28. Contenido del contrato de concesión

26. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) no ve clara la diferencia legal entre los términos franceses “*contrat de concession*” y “*accord de concession*”. Sin embargo, hay una profunda diferencia entre un contrato de concesión otorgado por ley y un simple acuerdo concertado por las partes en función de sus necesidades. Así pues, en beneficio de la claridad, el capítulo III debería empezar con una disposición modelo en la que se dijera que la ejecución de un proyecto de infraestructura se rige por “un contrato de concesión u otro acuerdo concertado por las partes”, para tener en cuenta ambas categorías. En todo caso, el “proyecto de infraestructura” no es un concepto jurídico, sino que procede del mundo de la economía y la industria; siendo la Comisión un órgano jurídico, debería encontrar un término jurídico apropiado. Además, el título del capítulo III, “Construcción y explotación de infraestructuras”, no refleja realmente su contenido, algunos de cuyos aspectos podrían considerarse igualmente en el capítulo IV.

27. El PRESIDENTE dice que el observador de Serbia y Montenegro ha tocado una cuestión fundamental que la Comisión no ha podido resolver todavía, a causa de las diferencias de enfoque entre los países respecto a proyectos de este tipo. El término escogido originalmente para la *Guía Legislativa* había sido “acuerdo de proyecto”, que se entendería a la luz de las exigencias constitucionales y jurídicas nacionales. En la versión inglesa del texto final consolidado, se usa constantemente la expresión “*concession contract*”. Habrá que pedir al grupo de redacción que mire si hay incongruencias en los otros idiomas.

28. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que la versión francesa utiliza tanto el término “*contrat*” como el término “*accord*”. Primero, respecto al contenido del contrato de

concesión, entre sus características esenciales está la construcción de obras nuevas y la renovación y modernización de obras existentes. La disposición modelo 28 debería referirse también a la finalidad para la que se ha realizado la concesión y a las condiciones por las que se rige. En segundo lugar, deberían insertarse las palabras “y el plazo de realización” al final del apartado a). Para la autoridad contratante, tiene una gran importancia el plazo en que las obras o servicios empiecen a rendir beneficios a los consumidores.

29. En tercer lugar, observa que en la lista de cuestiones regulables en el contrato de concesión no está el pago a la autoridad contratante, aunque es práctica corriente que el concesionario haga algún pago a la autoridad contratante, sea en forma de cantidad fija o variable, calculada en este último caso en porcentaje de los beneficios o rentas obtenidos de las obras. Para ello, debe disponerse de un informe sobre los resultados financieros del proyecto, y debería ser obligatoria la estipulación de tal informe. Por último, el apartado g) amenaza con abrir una caja de Pandora, ya que hay un espacio interminable para discutir sobre el cálculo de la compensación debida por pérdida de beneficios si se cancela o no llega a materializarse un contrato.

30. El PRESIDENTE dice que la lista de la disposición modelo 28 no pretende ser exhaustiva. Las disposiciones modelo siguientes tratan de la mayoría de las cuestiones suscitadas por el observador de Serbia y Montenegro; por ejemplo, la cuestión de los ingresos derivados del proyecto se trata en la disposición modelo 34, la rescisión del contrato en las disposiciones modelo 43 a 46, y las consecuencias de la rescisión en la disposición modelo 47. Conviene leer el texto en su conjunto.

31. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que el observador de Serbia ha puesto el dedo en un problema real, reaccionando ante el texto de manera muy parecida a como lo ha hecho la Asociación de Abogados de la Ciudad de Nueva York. Es importante considerar cómo leerá el texto una persona inteligente no especialista. Por supuesto, es demasiado tarde para volver a discutir las condiciones del contrato. Sin embargo, la intención era alinear el título del capítulo III con el del capítulo IV de la *Guía Legislativa*, y es de suponer que así se hará en su momento. En cuanto al contenido del contrato, la frase inicial de la disposición modelo 28 deja claro que la lista de cuestiones regulables de los apartados a) a r) no es exhaustiva. Los asuntos no tratados, algunos de los cuales se han mencionado en el documento A/CN.9/533/Add.6, podrían despacharse prácticamente añadiendo un apartado s) sobre confidencialidad; un apartado t) relativo a otras cuestiones tratadas en las disposiciones modelo 34 a 51, y, o bien un apartado u) sobre todas las demás cuestiones, como defectos ocultos de la infraestructura y condiciones medioambientales aplicables, o bien una nota que explique que la lista es ilustrativa y no exhaustiva.

32. La Sra. SABO (Canadá) pide que se confirme que en el Grupo de Trabajo se ha discutido a fondo la cuestión de si la lista es exhaustiva o meramente ilustrativa.

33. El PRESIDENTE dice que lo que recuerda es que se convino en no establecer una lista exhaustiva del contenido del contrato de concesión.

34. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) se remite a los párrafos 144 y 145 del informe del Grupo de Trabajo (A/CN.9/521), donde puede verse que el Grupo de Trabajo se había pronunciado por una lista indicativa y no exhaustiva de cuestiones que pudieran incluirse en el contrato de concesión.

*Se suspende la sesión a las 10.45 horas
y se reanuda a las 11.10 horas.*

35. El Sr. FONT (Francia) propone que para aclarar el carácter de la lista se inserte una nota a pie de página para explicar que es meramente indicativa y que podrían incluirse otros elementos importantes, como la confidencialidad (disposición modelo 24) y la explotación de la infraestructura (disposición modelo 38).

36. La Sra. YUAN JIE (China) opina que el contenido del contrato de concesión podría abordarse en el capítulo II.

37. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) podría aceptar la inclusión de una nota a pie de página a la disposición modelo 28, como ha propuesto el representante de Francia. La nota podría referirse a las siguientes disposiciones modelo. Sería conveniente incluir también un párrafo separado sobre confidencialidad. Desde un punto de vista editorial, debería incluirse en el apartado r) una referencia a la disposición modelo 29.
38. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que la introducción de la disposición modelo 28 deja ya claro que la lista de cuestiones regulables en el contrato de concesión no es exhaustiva. No es partidario de alargar todavía más una lista que ya es demasiado larga, pues la longitud tiende a dar la impresión de que es realmente exhaustiva. El problema podría resolverse mediante una breve nota a pie de página, como se ha sugerido.
39. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) está de acuerdo con el representante de Alemania. La nota solamente tiene que referirse a los párrafos siguientes, sin mencionar sus números.
40. El Sr. FONT (Francia) propone que la nota diga: "La lista incluida en esta disposición no es exhaustiva. Pueden incluirse también otras disposiciones modelo no mencionadas en la lista".
41. La Sra. SABO (Canadá) dice que es importante lograr el equilibrio justo señalando los elementos esenciales del contrato de concesión sin hacer una lista exhaustiva. Entre los puntos que parecen requerir una mención específica, la confidencialidad parece un requisito central. Tal vez habría que incluirla en la lista de la disposición modelo 28, aunque se reduzca el número total de los elementos enumerados en la lista.
42. La Sra. YUAN JIE (China) sugiere que el problema podría resolverse de manera concisa mediante las palabras "incluidas las siguientes, entre otras", lo que haría innecesaria una nota a pie de página.
43. El PRESIDENTE pide otras opiniones sobre el contenido de la nota a pie de página propugnada por algunos como medio de dejar sentado que la lista de la disposición modelo 28 no es exhaustiva.
44. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) propone otro enfoque, consistente en poner todo el actual contenido de la disposición modelo 28 en un primer párrafo y añadir un segundo párrafo que diga que la lista de cuestiones del primer párrafo no es exhaustiva y las partes pueden, por lo tanto, convenir respecto a otras cuestiones, tales como las que se tratan en las siguientes disposiciones modelo. A su parecer, las notas a pie de página no son una manera ideal de tratar asuntos legislativos, sino que éstos deben tratarse en el cuerpo del texto. Conviene también en que la disposición modelo podría simplificarse reteniendo solamente las cuestiones más importantes de la lista actual, lo que la haría más propicia para incluirla en una legislación nacional. Sus observaciones, no obstante, son aplicables tan sólo si se ha de trabajar más sobre el texto.
45. El PRESIDENTE dice que hay que tener cuidado de no reabrir un debate sobre el contenido de la lista, que constituye una transacción entre opiniones ya expresadas en un dilatado debate.
46. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) reitera que sus observaciones son aplicables tan sólo en el caso de que se siga trabajando sobre el texto. No obstante, mantiene su opinión de que la lista es demasiado larga para un texto legislativo.
47. El PRESIDENTE pide opiniones sobre si es preferible una nota a pie de página o un segundo párrafo para decir que la lista de cuestiones no es exhaustiva.
48. El Sr. MEENA (India) no es partidario de la nota a pie de página, y propone que la frase introductoria termine con las palabras "que pueden incluir también cuestiones como:". Siendo la palabra "incluir" interpretada universalmente para indicar que algo no es exhaustivo, esta solución desvanecería toda duda al respecto.
49. El PRESIDENTE pregunta si hay acuerdo en que, además de indicar la índole no exhaustiva de la lista, otro objetivo es indicar la presencia de otros elementos, incluyendo una referencia a las disposiciones modelo siguientes y a otras cuestiones.
50. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) suscribe la propuesta del representante de la India, que dejaría aún más claro lo que ya lo es, es decir que la lista no es exhaustiva. Su anterior propuesta de un segundo párrafo pretendía indicar que las cuestiones tratadas en las siguientes disposiciones modelo podrían también incluirse en el contrato de concesión.
51. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) suscribe las opiniones del representante de la Federación de Rusia, que reflejan bien su propia propuesta inicial. No obstante, la opción de una nota de pie de página es a su parecer igualmente aceptable, dado que la disposición no es una ley sino un modelo encaminado a proporcionar material explicativo al legislador. También es importante tener presente la finalidad educativa del material, que ofrece orientación a legisladores inexpertos. A este respecto, la información mencionada por el representante de la Federación de Rusia es esencial y puede ponerse fácilmente en una nota de pie de página.
52. El PRESIDENTE dice que en tal caso se invitaría al legislador a ampliar toda lista no exhaustiva mencionada en una nota. La disposición modelo debe indicar, no que el legislador ha de establecer una lista exhaustiva, sino que la autoridad contratante es libre de alargar la lista. El aspecto educativo es colateral.
53. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que disposiciones posteriores, como la 31, son claramente prescriptivas, no indicativas.
54. El PRESIDENTE conviene en que son prescriptivas en cuanto al contenido del contrato de concesión. Sin embargo, el propósito original de la disposición modelo 28 era presentar una lista no exhaustiva de cuestiones importantes para los fines del contrato de concesión. Aunque es esencial regular otras cuestiones mencionadas específicamente en disposiciones modelo ulteriores, hay que dejar también margen para agregar otras cuestiones no mencionadas en ninguna de las disposiciones modelo. A menos que la nota a pie de página deje suficientemente claro que la autoridad contratante no ha de sujetarse estrictamente a la lista, sino que tiene la posibilidad de ampliarla, el legislador podría hacer una interpretación equivocada.
55. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) suscribe las observaciones del Presidente y las del representante de los Estados Unidos. Aun suponiendo que el legislador convierta íntegramente en ley todas las disposiciones modelo, tendrá también libertad para apartarse del modelo. A su modo de ver, la adición de una nota a pie de página o de un segundo párrafo resolvería satisfactoriamente la cuestión. Si debe escoger, no obstante, optará por la adición de un segundo párrafo, aunque si se añade también una nota a pie de página para decir que el legislador nacional puede modificar la lista se tendrá la solución perfecta.
56. El PRESIDENTE propone que se deje la cuestión al grupo de redacción.
57. El Sr. LUKAS (Austria) acepta plenamente la opinión de la delegación de Alemania, pero no está de acuerdo en que se deje la cuestión al grupo de redacción. La comisión misma debe decidir si el concepto debe aparecer en nota a pie de página o en un segundo párrafo, siendo la segunda opción la que él prefiere.
58. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) conviene en que no hay que dejar la cuestión al grupo de redacción. En su opinión, la redacción del párrafo introductorio de la disposición modelo 28 es ya perfectamente clara y no requiere enmienda ni segundo párrafo. Aceptaría, no obstante, la inclusión de una nota a pie de página, si fuera necesario.
59. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) propone que se agreguen las palabras "así como otras cuestiones, incluidas las mencionadas en este documento" al final de la disposición modelo 28, tras el apartado r).
60. El PRESIDENTE dice que se han apuntado varias maneras de incorporar una referencia a las disposiciones siguientes y a otros asuntos: puede ponerse en una nota a pie de página; puede añadirse un nuevo apartado, o puede añadirse la frase propuesta por el observador de Serbia y Montenegro al final de la disposición.

61. El Sr. VALLADÃO (Brasil) dice que su delegación prefiere mantener la versión actual de la disposición modelo 28. No hay necesidad alguna de ampliar la frase introductoria, ya que todos convienen en que la expresión “tales como” indica que la lista no es exhaustiva. Además, una nota a pie de página puede desorientar al lector.

62. El PRESIDENTE, observando en que hay acuerdo general en la cuestión básica de que la expresión “tales como” indica que la lista no es exhaustiva y también en que una nota a pie de página no sería parte de una ley sino que serviría simplemente para comunicar información al legislador, se pregunta si es realmente necesario indicar en la disposición modelo 28 que otras disposiciones tratan también de cuestiones que deben incluirse en el contrato de concesión. Las disposiciones modelo en su conjunto son suficientemente prescriptivas.

63. El Sr. MURREY (Reino Unido), de acuerdo con las observaciones de los representantes del Brasil y de Canadá, dice que es inevitable que una lista de ejemplos dé lugar a debates sobre qué ejemplos han de mencionarse y cuáles han de omitirse. Sin embargo, la redacción de la disposición deja muy claro que la lista no es exhaustiva. Aunque debe mantenerse la estructura actual de la disposición, no se opondrá a la adición de uno o dos puntos específicos, tales como referencias a la confidencialidad y a disposiciones modelo siguientes, si el conjunto de la Comisión así lo desea.

64. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que, cuando se preparó la *Guía Legislativa*, no se propuso inicialmente que la ley contuviera una lista de cuestiones como la que se encuentra en la disposición modelo 28. La *Guía* indicó la conveniencia de que el legislador no hiciera una ley demasiado específica, porque las cuestiones de detalle podrían tratarse más fácilmente en cada acuerdo de proyecto. Se añadió a la *Guía*, sólo en una fase relativamente tardía de su preparación, una referencia general al hecho de que la ley en algunos países podría incluir una lista de cuestiones. La Comisión decidió entonces que sería útil tener una serie de disposiciones modelo, y el Grupo de Trabajo redactó las disposiciones sobre la base de las recomendaciones legislativas. El documento A/CN.9/522 contiene una larga sección sobre la disposición modelo 28, donde se explica qué parte de la *Guía* ha suministrado la base para cada parte de la disposición modelo.

65. Aunque el Grupo de Trabajo quedó en general descontento por la longitud de la lista de cuestiones en la disposición modelo 28, cada debate sobre este asunto ha conducido de hecho a que se agreguen todavía más cuestiones a la lista, para abarcar campos que parecían desdeñados. Sería difícil suprimir cuestiones en esta fase avanzada, como propone el representante del Canadá, porque muy pocas de ellas se mencionan en otros lugares de las disposiciones modelo.

66. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) coincide con el representante del Brasil en que podría mantenerse la disposición en su forma actual, aunque tal vez la palabra “regulará” podría enmendarse de manera que dijera “regulará, entre otras cosas”. Quedaría así todavía más claro que las partes pueden añadir otras cuestiones a la lista, si lo desean.

67. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que lo prolongado del debate es señal de que la disposición modelo, en su redacción actual, dista de ser perfecta. Sin embargo, para llegar a una conclusión sin mucha tardanza, su delegación puede convenir en aprobar la disposición en su forma actual. No obstante, aunque las enmiendas propuestas por su delegación respecto a la confidencialidad y a las cuestiones mencionadas en otros lugares de las disposiciones modelo son mínimas y mejorarían algo el texto, retirará sus propuestas sobre ejemplos específicos, como el medio ambiente.

68. La razón de que la disposición modelo 28 se refiera a disposiciones siguientes es que éstas regulan aspectos esenciales del contrato de concesión, y de otro modo el usuario podría preguntarse por qué se mencionan solamente algunos de esos aspectos en la disposición modelo 28. Ello no obstante, reconoce que cualquier

legislador que lea más allá de la disposición modelo 28 verá que hay otras cuestiones que han de tomarse en consideración.

69. El PRESIDENTE dice que no ha oído objeciones a la inclusión de una referencia a la confidencialidad. Sin embargo, parece innecesario añadir una referencia a otras cuestiones, lo que sería una mera repetición de lo dicho en la frase introductoria.

70. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, aunque podría no ser absolutamente lógico, vista la redacción de la frase introductoria, añadir una referencia a otras cuestiones, la Comisión tiene una tradición plausible de producir textos que aparte de ser lógicos son también educativos y fáciles de utilizar.

71. El PRESIDENTE observa que la *Guía Legislativa* sirve para los fines educativos mencionados por el orador anterior y que el Prefacio de las disposiciones modelo aconseja al usuario leer las disposiciones juntamente con la *Guía*. Propone que se mantenga la actual redacción de la disposición modelo 28, con la adición de un nuevo aparatado referente a la medida en que la información ha de ser considerada como confidencial.

72. El Sr. LUKAS (Austria) apoya la propuesta del Presidente. Señala además que una referencia a las disposiciones siguientes, como propone el representante de los Estados Unidos, podría desorientar al usuario porque la disposición modelo 28 se basa en el principio de la autonomía de las partes, mientras que algunas de las demás disposiciones se refieren a cuestiones de interés público.

73. La Sra. SABO (Canadá), apoyando la propuesta del Presidente, dice que a la luz de la enmienda introducida en la disposición modelo 24 podría ser necesario referirse a ésta en la disposición modelo 28. No obstante, esta cuestión podría dejarse al grupo de redacción.

74. El Sr. JIANG JIE (China) propone que se cambie el título de la disposición modelo 28 por “Contenido general del contrato de concesión”. La ventaja de añadir la palabra “general” es que la disposición puede coordinarse con las siguientes disposiciones modelo que tratan con más detalle de los contratos de concesión.

75. La Sra. SABO (Canadá), apoyada por el Sr. SCHÖFISCH (Alemania) y el Sr. FONT (Francia), dice que, dado que la disposición modelo contiene una lista de cuestiones específicas, no tendría sentido añadir la palabra “general” en el título. Sin embargo, como no se trata de una cuestión sustantiva, puede dejarse al grupo de redacción.

76. El Sr. VALLADÃO (Brasil) dice que su delegación no se opone con fuerza a la propuesta del representante de China, pero que preferiría dejar el título como está.

77. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone suprimir las palabras “Contenido de”, de manera que el título diga “El contrato de concesión”.

78. El PRESIDENTE dice que, no siendo la redacción del título una cuestión sustantiva, considera que la Comisión conviene en no enmendarlo.

79. *Así queda acordado.*

80. Con referencia a una propuesta anterior de la delegación de China de trasladar la disposición modelo 28 del principio del capítulo III al final del capítulo II, el PRESIDENTE dice que tal enmienda sería ilógica dado que el título del capítulo II es “Selección del concesionario”. Considera, pues, que la Comisión rechaza esa propuesta.

81. *Así queda acordado.*

82. *Queda aprobada la disposición modelo 28, que se remite al grupo de redacción.*

Capítulo III—Título

83. El PRESIDENTE, refiriéndose al título del capítulo III de las disposiciones modelo, dice que el título del capítulo IV de la *Guía Legislativa*, “Construcción y explotación de infraestructuras: marco legal y acuerdo de proyecto”, en el que se basa el capítulo III, no se

ha recogido íntegramente como título del capítulo III porque sería inadecuado utilizar la expresión “marco legal” en el texto de una verdadera ley. Se ha propuesto enmendar el título del capítulo III añadiendo una referencia al contrato de concesión, para alinearlos más al título del capítulo IV de la *Guía Legislativa*.

84. El Sr. GÓMEZ (observador de Venezuela) propone que el título diga “Construcción y explotación de infraestructuras: el contrato de concesión” para reflejar el hecho de que a lo largo de las disposiciones modelo se trata del contrato de concesión.

85. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) es partidario de que el título diga “El contrato de concesión y la construcción y explotación de infraestructuras”.

86. El Sr. HIDALGO CASTELLANOS (México) propone añadir las palabras “en virtud de un contrato de concesión” al final del título.

87. En respuesta a una pregunta del PRESIDENTE, el Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) propone que el capítulo III se titule simplemente “El contrato de concesión”, ya que es el contrato de concesión el objeto de todas las disposiciones modelo del capítulo, y porque la Comisión, en cualquier caso, no había quedado enteramente satisfecha con el título del capítulo IV de la *Guía Legislativa*.

88. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) expresa el apoyo de su delegación a la propuesta del representante de la Secretaría.

89. El PRESIDENTE considera que la Comisión desea enmendar el título del capítulo III para que diga “El contrato de concesión”.

90. *Queda aprobado en su forma enmendada el título del capítulo III, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 29. Ley aplicable

91. *Queda aprobada la disposición modelo 29, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 30. Organización del concesionario

92. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) propone que la expresión “el contrato de concesión” en la segunda frase de la disposición sea sustituida por “la solicitud de propuestas” porque, en el momento de la firma por el concesionario del contrato de concesión, se conocerá ya la cuantía del capital y los estatutos aprobados. Propone asimismo la supresión de las palabras “así como de toda modificación esencial de los mismos”. Conviene notar además que el capítulo IV trata también del contrato de concesión.

93. El PRESIDENTE dice que, puesto que la disposición trata del contrato de concesión, no deben suprimirse las palabras “el contrato de concesión”, aunque la Comisión podría querer añadir una referencia a la solicitud de propuestas en la segunda frase.

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.

Acta resumida de la 761a. sesión

Martes 1.º de julio de 2003, a las 14 horas

[A/CN.9/SR.761]

Presidente: Sr. Wíwen-Nílsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas.

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (continuación) (A/CN.9/521, A/CN.9/522 y ADD.1 y 2, A/CN.9/533 y ADD.1 a 7)

Disposición modelo 30. Organización del concesionario (continuación)

1. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados–UIA) dice que, a la luz del debate anterior, propone añadir las palabras “En la solicitud de propuestas y” antes de “en el contrato de concesión” en la última frase.

2. La Sra. SABO (Canadá) pregunta si todos los requisitos mencionados serán conocidos en el momento de la solicitud de propuestas o si algunos se conocerán sólo después de las negociaciones. En este último caso, su delegación apoyaría la adición propuesta por el observador de la UIA. Sin embargo, la disposición modelo 30 tal vez no sea el lugar más adecuado para indicar los requisitos que deberán especificarse en la solicitud de propuestas.

3. El PRESIDENTE dice que del contenido de la solicitud de propuestas respecto a las condiciones contractuales se trata en la disposición modelo 11, apartado c). Propone que la última frase de la disposición modelo diga “En el contrato de concesión deberán especificarse, conforme al contenido de la solicitud de propuestas, ...” etc.

4. *Queda aprobada en su forma enmendada la disposición modelo 30, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 31. Propiedad de los bienes

Disposición modelo 32. Adquisición de derechos relativos al emplazamiento del proyecto

5. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 31 y 32, que se remiten al grupo de redacción.*

Disposición modelo 33. Servidumbres

6. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) ruega a la Secretaría que explique las razones de la alternativa entre “[El concesionario tendrá derecho]” y “[Se otorgará al concesionario]”, en la primera línea de la disposición.

7. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que, como indica la nota a pie de página, las alternativas se concibieron para reflejar las distintas maneras cómo el concesionario puede adquirir servidumbres, según resultan de un estudio de numerosas legislaciones nacionales. En el primer escenario, el concesionario las negociaría directamente con los propietarios de los terrenos adyacentes. En el segundo, las recibiría del gobierno u otra autoridad contratante, que haya comprado directamente la servidumbre o la haya adquirido de manera forzosa. En el tercer escenario, reflejado en su mayor parte en la legislación específica del sector, la propia ley otorga servidumbres a un realizador de un tipo particular de infraestructura y lo faculta para transitar por un terreno adyacente. La referencia a la correspondiente legislación sobre servidumbres dejará a los Estados promulgantes en libertad para regular cuestiones como procedimiento y compensación.

8. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la redacción no es clara, ya que no se especifica cómo y por quién se otorga el derecho.

9. El PRESIDENTE dice que el sentido se aclara con las palabras “de conformidad con” y el texto en cursiva entre corchetes que va a continuación.

10. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, si el derecho es conferido ya por la ley, las alternativas son innecesarias.

11. El PRESIDENTE dice que el texto entre corchetes declara que los derechos de que disfrutaban las empresas estatales de servicios y

los explotadores de servicios en virtud de esas leyes deben extenderse también al concesionario.

12. El Sr. LUKAS (Austria) no ve claro si la disposición modelo se remite simplemente a la legislación nacional sobre servidumbres o si se pretende algo más.

13. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que si el propósito es estipular que el concesionario debe disfrutar de los mismos derechos que las empresas estatales de servicios con arreglo a la legislación nacional, la redacción deberá ser: “El concesionario tendrá el derecho...”.

14. El Sr. VALLADÃO (Brasil) propone que se diga “Se dará al concesionario el derecho a...”.

15. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) propone cambiar las palabras “su legislación que rijan las servidumbres” por “su legislación que rijan la adquisición y el disfrute de servidumbres”, lo que podría ayudar a aclarar el texto.

16. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que otorgar al concesionario servidumbres de conformidad con las disposiciones de la legislación nacional podría equivaler a denegar ese derecho, cuando no existan disposiciones al respecto en la legislación nacional.

17. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que la palabra normativa “tendrá” exige que el legislador nacional cuide de que la legislación nacional regule efectivamente ese derecho.

18. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la disposición modelo 33, en su redacción actual, es tan concisa que resulta ambigua. Debería redactarse paralelamente a la análoga disposición modelo 32.

19. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) pregunta si la disposición modelo pretende proteger los intereses de terceras partes o los del concesionario; este último no debe tener menos derechos que los primeros.

20. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) conviene en que la disposición modelo pretende meter demasiado significado en una frase muy breve, al tratar simultáneamente de proteger los derechos del concesionario, de la autoridad contratante y de terceras partes.

21. El PRESIDENTE, refiriéndose a la observación del representante de los Estados Unidos, señala que la disposición modelo 32 deriva de la primera frase de la recomendación legislativa 45, mientras que la disposición modelo 33 deriva de la segunda frase de esa recomendación.

22. El Sr. PARK WHON-IL (observador de la República de Corea) propone la redacción “El concesionario estará facultado a entrar o transitar...”. Que el otorgamiento de servidumbres sea apropiado o necesario depende de la legislación nacional aplicable.

23. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) propone que la disposición empiece diciendo “El derecho del concesionario a...”, y que se sustituyan las palabras “de conformidad con” en las líneas tres y cuatro por “será determinado por...”.

24. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que se están proponiendo dos alternativas diametralmente opuestas: o que la autoridad contratante tenga que ayudar al concesionario a obtener tal derecho, o que se otorgue al concesionario un derecho directo. De conformidad con sus observaciones escritas contenidas en el párrafo 12 del documento A/CN.9/533/Add.1, su delegación es favorable a redactar la disposición modelo 33 sobre la base del párrafo 1 de la disposición modelo 32, estableciendo que la autoridad contratante tiene obligación de facilitar al concesionario ese derecho, o de ayudarlo a obtenerlo. La disposición modelo debe dejar claro que las servidumbres deben ser adquiridas obligatoriamente por la autoridad contratante al mismo tiempo que adquiere los terrenos del proyecto.

25. El PRESIDENTE dice que la recomendación legislativa 45 no propone un cambio en las leyes vigentes, sino que tan sólo declara que la ley puede capacitar al concesionario a ejercer esos derechos. Así pues, tal vez la disposición modelo deba tratar sólo de los casos en que exista tal derecho. Podría ser preferible decir simplemente

que “El concesionario tendrá tales derechos en la medida en que lo disponga la legislación”.

26. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que alineando la disposición modelo 33 con la disposición modelo 32 se acercaría automáticamente su redacción a la de la recomendación 45. Propone una versión con dos párrafos, el primero de los cuales podría tener dos variantes. La primera variante, similar al párrafo 1 de la disposición modelo 32, diría: “La autoridad contratante u otra autoridad pública, con arreglo a la ley, y el contrato de concesión pondrán a la disposición del concesionario o, cuando proceda, prestarán asistencia al concesionario para obtener el derecho a entrar o transitar o a realizar obras o instalar soportes en terrenos de terceros, ...”. El resto del actual texto del párrafo 1 no se modificaría.

27. La segunda variante, que podría ponerse entre corchetes en atención a los países para los que podría ser una opción más natural, diría: “El concesionario tendrá el derecho a entrar...”, y a continuación el resto del texto actual del párrafo 1. El párrafo 2 sería muy similar al actual párrafo 2 de la disposición modelo 32 y diría: “Toda adquisición forzosa de servidumbres que pueda requerirse con arreglo a esta disposición modelo deberá llevarse a cabo de conformidad con...”, viniendo a continuación las palabras actualmente encerradas entre corchetes en el párrafo 2 de la disposición modelo 32, con la posible adición de una referencia a servidumbres legales.

28. El Sr. BOUWHUIS (observador de Australia) dice que si la disposición no pretende otorgar servidumbres, sino remitirse a la ley y al procedimiento ya vigentes en el Estado, la disposición modelo 33 podría suprimirse, añadiendo al final del párrafo 1 de la disposición modelo 32 las palabras “incluidos los derechos de servidumbre”.

29. El PRESIDENTE dice que, puesto que el párrafo 1 de la disposición modelo 32 trata del emplazamiento mismo del proyecto mientras que las servidumbres se refieren a terrenos contiguos, esa propuesta podría suscitar problemas de redacción. Además, como el término servidumbre por su carácter técnico podría no tener un equivalente exacto en otros países, es conveniente que la disposición modelo 33 deje claro lo que ha de entenderse por ese término.

30. El Sr. LUKAS (Austria) dice que la cuestión principal parece ser si el concesionario, como entidad privada, puede beneficiarse directamente de servidumbres legales. Como la *Guía* afirma que puede, su delegación apoya la propuesta de la Secretaría.

31. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que su delegación sigue preguntándose quién se beneficiaría de la disposición modelo.

32. El PRESIDENTE dice que aunque el concesionario sería el primer beneficiado, el otorgamiento de la servidumbre redundaría también en favor del interés público en el Estado contratante. Aunque la ley debe proteger también los intereses de terceras partes, tales intereses no necesitan ser proclamados en la disposición modelo.

33. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que el problema es que, aunque la servidumbre se “adquiera”, la concesión puede no ser perpetua.

34. El Sr. FONT (Francia), respecto a la cuestión suscitada por el representante de Rwanda, dice que las servidumbres no pueden “adquirirse” de la misma manera que se adquieren los derechos sobre el terreno del proyecto a que se refiere el párrafo 1 de la disposición modelo 32, pues ello implicaría una posesión permanente de las servidumbres.

35. El PRESIDENTE propone el término “disfrutar”.

36. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que hay que tener en cuenta que la servidumbre está vinculada al terreno y no al concesionario; cuando el terreno cambia de propietario, la servidumbre se transfiere con el terreno.

37. El PRESIDENTE considera que, si hay consenso sobre la estructura general y el enfoque, la disposición modelo podría sin problemas remitirse al grupo de redacción.

38. La Sra. SABO (Canadá) dice que la servidumbre es un concepto de derecho privado, que en su país abarca dos sistemas: el *civil law* y el *common law*. El término “*easement*” utilizado en la versión inglesa remite únicamente al *common law*, mientras que la disposición modelo requiere una palabra jurídicamente neutral que remita también al *civil law*. Tal vez el texto inglés debería referirse tanto a “*servitudes*” como a “*easements*”, lo que lo haría más accesible a legisladores de países de lengua inglesa con una tradición de *civil law*.

39. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que el término inglés “*servitude*” es muy estrecho. Tal vez podría añadirse un segundo término en la versión francesa.

40. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) explica que, tras un prolongado debate sobre estas cuestiones, se había decidido que el uso de dos términos en inglés para uno solo en otros idiomas produciría confusión. El término “*easements*” es suficientemente amplio para ser aplicable a cualquier sistema jurídico.

41. *Queda aprobada en su forma enmendada la disposición modelo 33, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 34. Arreglos financieros

42. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que, si bien la disposición modelo 34 deriva de las recomendaciones 46 y 47, debe reflejar también la recomendación 48, cuyo contenido no queda debidamente cubierto en el apartado *f*) de la disposición modelo 28.

43. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados—UIA) dice que, puesto que la frase “El concesionario tendrá derecho a imponer” no especifica quién debe pagar, la referencia a las recomendaciones 46 y 47 bajo el título debería decir simplemente “[véanse las recomendaciones 46 a 48...]”.

44. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que en el párrafo 129 del documento A/CN.9/505 puede verse que el Grupo de Trabajo decidió no incluir una disposición modelo específica que reflejara la recomendación legislativa 48, y que la disposición sobre arreglos financieros se limitara al derecho del concesionario a percibir tarifas y tasas.

45. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) pregunta por qué el Grupo de Trabajo tomó esa decisión.

46. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el Grupo de Trabajo opinó que los pagos que pudiera hacer la autoridad contratante son una cuestión contractual y no legislativa. Sin embargo, el Grupo de Trabajo no siempre ha adoptado una posición ortodoxa respecto a la línea divisoria entre cuestiones contractuales y legislativas, como se comprueba en varias de las disposiciones modelo.

47. El Sr. POLIMENI (Italia) pregunta si es necesaria la segunda frase de la disposición modelo 34, toda vez que repite una frase del apartado *f*) de la disposición modelo 28.

48. El Sr. VALLADÃO (Brasil) dice que la disposición modelo 34 parece prescribir la naturaleza de la relación que debe haber entre el concesionario y la autoridad contratante y se inclina a favor del concesionario. Propone, pues, que la disposición modelo diga: “El concesionario tendrá derecho a imponer, percibir o cobrar tarifas o tasas por la utilización de la infraestructura creada o por los servicios que preste, de acuerdo con el contrato de concesión, que preverá los métodos y las fórmulas para fijar y ajustar esas tarifas o tasas”.

49. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría), en respuesta a la pregunta del representante de Italia, dice que los participantes en el Grupo de Trabajo representaban diferentes sistemas jurídicos que adoptan enfoques distintos respecto a la línea divisoria entre cuestiones contractuales y legislativas. En algunos países debe establecerse por ley el derecho de la autoridad contratante a realizar pagos directos. Por lo tanto, el Grupo de Trabajo, como solución transaccional, decidió incluir la referencia a métodos y fórmulas para fijar y ajustar las tarifas y tasas tanto en la disposición modelo 34 como en el apartado *f*) de la 28.

50. El PRESIDENTE dice que se han apuntado varias opciones respecto a la disposición modelo 34. Puede enmendarse para que se refiera al derecho previsto por la ley de hacer pagos directos al concesionario, como propone el representante de los Estados Unidos, o bien enmendarse según lo propuesto por el representante del Brasil. Otra posibilidad es mantener el texto actual, sea añadiendo una simple referencia a la recomendación legislativa 48, sea sin modificación alguna.

51. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) observa que, si no se mencionara la recomendación legislativa 48 en la disposición modelo 34, podría, no obstante, mantenerse en la primera parte, como una de las recomendaciones legislativas que no han sido sustituidas por una disposición modelo.

52. El Sr. FONT (Francia) dice que el título de la disposición modelo 34, “Arreglos financieros”, es demasiado amplio, porque el texto de la disposición menciona únicamente tarifas y tasas. Los pagos que puede hacer la autoridad contratante se han mencionado solamente en el apartado *f*) de la disposición modelo 28. Propone, pues, cambiar dicho título de manera que diga “Tarifas o tasas por la utilización de la infraestructura o por los servicios prestados”. Este cambio haría innecesario modificar el texto de la disposición modelo 34 o del apartado *f*) de la 28.

*Se suspende la sesión a las 15.30 horas
y se reanuda a las 16 horas.*

53. El Sr. MURREY (Reino Unido) dice que se precisa algún tipo de disposición que permita los pagos directos de las autoridades contratantes o las autoridades públicas a los concesionarios. Los ferrocarriles del Reino Unido se privatizaron por ley, y se incorporó a los contratos una disposición sobre programación de pagos del Gobierno a las compañías operadoras. Sin esa disposición, el plan nunca se habría realizado. Apoya, por consiguiente, la propuesta del representante de los Estados Unidos.

54. El Sr. FONT (Francia) observa que la posibilidad de pago directo por la autoridad contratante está ya prevista en el apartado *f*) de la disposición modelo 28.

55. El PRESIDENTE dice que, si la delegación de Francia no se opone a la inclusión de una referencia a tales pagos en la disposición modelo 34, podría añadirse un nuevo párrafo basado en la recomendación legislativa 48 en estos términos: “La autoridad contratante estará facultada para efectuar pagos directos al concesionario, en sustitución, o como complemento, de las tarifas o tasas pagaderas por los usuarios”. Si la Comisión aprueba este cambio, no será ya necesario modificar el título de la disposición modelo, como ha propuesto el representante de Francia.

56. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) apoya la propuesta del Presidente.

57. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que hay que distinguir entre disposiciones modelo preceptivas, que establecen el sistema jurídico aplicable a las concesiones, y disposiciones modelo relativas a contratos, que tratan de cuestiones particulares que las partes han de regular y de las posibles maneras de regularlas. La disposición modelo 34 es de la primera categoría, mientras que el apartado *f*) de la 28 es de la segunda.

58. El PRESIDENTE dice que el texto que ha propuesto para la disposición modelo 34 concuerda con el apartado *f*) de la 28. Si no hay objeciones, considerará que la Comisión desea aprobar la disposición modelo, con la adición de un segundo párrafo, como ha propuesto, y con la enmienda propuesta por el representante del Brasil.

59. *Queda aprobada en su forma enmendada la disposición modelo 34, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 35. Garantías reales

60. El Sr. WANAMI (Japón), refiriéndose a la frase “A reserva de eventuales restricciones enunciadas en el contrato de concesión” en el párrafo 1 de la disposición modelo 35, señala que en algunos

países, la restricción al derecho a constituir garantías reales con arreglo a un contrato es efectiva tan sólo *in personam* y no *in rem*. En otras palabras, sólo entre las partes en el contrato, y no frente a terceros. En tales casos, si el concesionario constituye garantías reales sobre sus bienes inmuebles contraviniendo tal restricción, será, por supuesto, responsable de los daños resultantes, pero la garantía real constituida no dejará de ser válida. Si la restricción es efectiva solamente *in personam*, las partes podrán convenir sobre ella con independencia de la primera frase del párrafo 1, en cuyo caso podría suprimirse la frase. En cambio, si la restricción es efectiva *in rem*, debe mantenerse la frase.

61. El PRESIDENTE dice que el sentido de la frase es que, aunque la ley reconozca a las partes el derecho general a constituir garantías, el contrato de concesión puede ser más restrictivo.

62. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), refiriéndose a las observaciones de su delegación en el documento A/CN.9/533/Add.6, dice que la recomendación legislativa 49, en la que se basa la disposición modelo 35, dispone que el concesionario tendrá derecho a constituir garantías reales, sin perjuicio de norma jurídica alguna por la que se prohíba la creación de garantías sobre bienes públicos. La restricción relativa a los bienes públicos está prevista en el párrafo 3 de la disposición modelo 35. La recomendación legislativa no menciona otras restricciones, de conformidad con la decisión de la Comisión de que, respecto a los bienes no públicos, el inversor o el empresario tendrá derecho a constituir garantías reales para atraer capital privado nacional o extranjero. Así pues, la primera frase del párrafo 1 va más allá de la recomendación legislativa 49, y él está de acuerdo con el representante del Japón en que debería suprimirse, junto con la nota 41 de pie de página.

63. El Sr. VALLADÃO (Brasil) dice que la cuestión de las garantías reales es muy delicada en las leyes nacionales. Por ello, pese a lo dispuesto en el párrafo 3, él prefiere mantener la actual redacción del párrafo 1.

64. El PRESIDENTE dice que si se suprime la primera frase del párrafo 1, el párrafo no impondrá restricción alguna al derecho de constituir garantías reales, mientras que en la práctica tales restricciones no son raras. La garantía no implica necesariamente la posibilidad de vender o dividir los bienes del proyecto, sino que es un mecanismo defensivo para impedir que otras partes tengan acceso a esos bienes. En el caso de los servicios públicos, pueden imponerse restricciones al derecho de constituir garantías, con objeto de mantener la continuidad del servicio.

65. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que su delegación reconoce la necesidad de algunas restricciones al derecho de constituir garantías reales. Sin embargo, la primera frase de la disposición modelo 35, párrafo 1, podría interpretarse como apoyo a restricciones de muy amplio alcance. Tal vez una solución intermedia sería definir con más precisión en el párrafo 1 los tipos de restricción que la Comisión desea aceptar.

66. El PRESIDENTE observa que la primera frase del párrafo 1 no avala las restricciones que pueda imponer la autoridad contratante, sino las restricciones que pueda contener el contrato de concesión. Puesto que las condiciones del contrato se negocian entre las dos partes, el concesionario tendrá la posibilidad de rechazar las restricciones que harían imposible la financiación del proyecto.

67. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que, si las restricciones fueran excesivas, no se concertaría contrato alguno. La disposición modelo debe dar, pues, alguna orientación al legislador sobre los tipos de restricción, si los hay, que serían apropiados.

68. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania), en apoyo de las observaciones del Presidente, dice que a las partes en el contrato incumbe ponerse de acuerdo sobre cualesquiera restricciones. Le gustaría conocer un ejemplo de restricción inaceptable.

69. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) dice que se precisa un cierto equilibrio para atraer capital. Un ejemplo de restricción inaceptable es la que declare que no podrá ejecutarse una garantía sin un preaviso de 30 días. Sin embargo, una restricción que diga que ninguna garantía real puede anularse sin el consen-

timiento escrito de la autoridad contratante tiene un carácter más fundamental, del tipo que, tal como lo entiende su delegación, la *Guía Legislativa* tiende a desaconsejar.

70. El PRESIDENTE dice que el debate en la sección E del capítulo IV de la *Guía Legislativa*, y también la nota 41 de pie de página en la disposición modelo, aclaran suficientemente los tipos de restricción de que se trata.

71. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la redacción de la recomendación legislativa 49 no es del todo clara porque refleja los esfuerzos de la Comisión para responder a los intereses de todas las delegaciones. Como ha señalado el Presidente, la *Guía Legislativa* contiene un extenso debate sobre el derecho de constituir garantías reales y las posibles restricciones a ese derecho. El párrafo 53 del capítulo IV de la *Guía* incorpora casi literalmente una formulación solicitada por una delegación particular, como se hace constar en el párrafo 158 del informe sobre el 32.º período de sesiones de la Comisión trató de reflejar en la recomendación legislativa 49. No obstante, como ha señalado la delegación de los Estados Unidos, la dificultad con que ahora tropieza la Comisión es la de encontrar la manera de que el lenguaje legislativo de la disposición modelo 35 tenga claridad suficiente para ser adoptado en una ley sin dejar de reflejar exactamente el contenido de la recomendación legislativa 49 y los planteamientos de política general de la *Guía Legislativa*.

72. El Sr. VALLADÃO (Brasil) propone que se suprima en el párrafo 1 de la disposición modelo la frase “A reserva de eventuales restricciones enunciadas en el contrato de concesión”, mientras que la frase “el concesionario tiene derecho” podría ser sustituida por “el concesionario, cuando así lo prevé el contrato de concesión, tiene derecho...”. El resto del párrafo quedaría sin modificación.

73. El Sr. DEWAST (observador de la Unión de Abogados Europeos), en apoyo de la propuesta del representante del Brasil, dice que la cuestión de las restricciones no tiene por qué ser un problema cuando son convenidas entre ambas partes.

74. El PRESIDENTE dice que parece haber acuerdo general en que son necesarias algunas restricciones al derecho a constituir garantías reales.

75. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) propone añadir las palabras “que las partes consideren apropiadas” tras las palabras “contrato de concesión” en la primera frase del párrafo 1 de la disposición modelo, para evitar que se entienda que cualquier tipo de restricción es aceptable.

76. El PRESIDENTE, apoyado por el Sr. DEWAST (observador de la Unión de Abogados Europeos), pone en duda que se gane algo con la adición de esas palabras, ya que el concesionario no aceptará una restricción que considere inapropiada.

77. El Sr. FONT (Francia), apoyando las observaciones del Presidente, dice que su delegación puede aceptar la enmienda de la disposición modelo propuesta por el representante del Brasil, pero que preferiría mantener la versión actual.

78. El Sr. JACOBSON (Estados Unidos de América) retira la enmienda propuesta por su delegación.

79. El PRESIDENTE considera que la Comisión desea aprobar la disposición modelo 35 sin enmiendas.

80. *Queda aprobada la disposición modelo 35, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 36. Traspaso del contrato de concesión

Disposición modelo 37. Traspaso del control sobre el concesionario

81. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) pregunta si la expresión “se enunciarán”, en la segunda frase de la disposición modelo 36, significa que las condiciones mencionadas tienen que enunciarse en todos los contratos de concesión, o que un contrato de concesión puede traspasarse a un tercero únicamente si así se prevé en el texto del contrato.

82. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el Grupo de Trabajo discutió largamente si debería decirse “podrán enunciarse” o “se enunciarán” en la segunda frase de la disposición modelo 36, y había optado finalmente por “se enunciarán”. Esto puede parecer incongruente con la palabra “podrá” en la primera frase; sin embargo, esta redacción fue la única manera de conciliar las opiniones muy diferentes expresadas en el Grupo de Trabajo sobre la cuestión del traspaso. La primera frase pretende recoger la opinión de ciertas delegaciones de que, por regla general, los contratos de concesión no deben traspasarse a terceros. La segunda frase dispone que, en ciertas circunstancias, la autoridad contratante está obligada a dar su consentimiento a un traspaso del contrato de concesión.

83. El PRESIDENTE dice que las palabras “se enunciarán” aparecen también en la segunda frase de la disposición modelo 37, donde refleja el hecho de que, en la práctica, los concesionarios insisten en su derecho a transferir a terceros el control de una empresa en ciertas circunstancias.

84. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, si el texto es verdaderamente ambiguo, debe corregirse; si no lo es, debe dejarse como está. Sugiere que podrían añadirse las palabras “si las hay”, entre comas, después de la palabra “condiciones” en ambas disposiciones modelo.

85. El Sr. DEWAST (observador de la Unión de Abogados Europeos) señala que si las condiciones se enuncian en el contrato de concesión, como se estipula en la segunda frase, eso significa que

las partes han llegado a un acuerdo al respecto. No ve problema alguno, por consiguiente, en la redacción actual.

86. El PRESIDENTE dice que el añadido de las palabras “si las hay” sería irrelevante desde el punto de vista de la autoridad contratante, porque las condiciones mencionadas atienden a los intereses de la autoridad contratante. Siempre habrá que observar ciertas condiciones para que la autoridad contratante dé su consentimiento. Desde esta perspectiva, tal vez lo que hay que preguntarse es si no es superflua la primera frase de cada disposición modelo.

87. El Sr. VALLADÃO (Brasil), con referencia a la disposición modelo 37, dice que la nota 42 a pie de página explica muy claramente lo que significa “control”. Respecto a la propuesta de los Estados Unidos, duda que el añadido de las palabras “si las hay” sea realmente necesario, puesto que, si no hay condiciones, la disposición no será aplicable de ninguna manera. Además, su inclusión daría la impresión de que, en la mayoría de los casos, no hay condiciones que observar para que la autoridad contratante dé su consentimiento.

88. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) retira su sugerencia.

89. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que, tras escuchar la explicación del representante de la Secretaría, comprende ahora algo mejor el sentido de las palabras “se enunciarán”, por lo menos según se convino en el Grupo de Trabajo.

Se levanta la sesión a las 17 horas.

Acta resumida de la 762a. sesión

Miércoles 2 de julio de 2003, a las 9.30 horas

[A/CN.9/762]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas.

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (continuación) (A/CN.9/521, A/CN.9/522 y ADD.1 y 2, A/CN.9/533 y ADD.1 a 7)

Disposición modelo 36. Traspaso del contrato de concesión (continuación)

Disposición modelo 37. Traspaso del control sobre el concesionario (continuación)

1. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) repite su anterior petición de que se aclare si las palabras “se enunciarán” en la disposición modelo 36, repetidas en la disposición modelo 37, significan que todo contrato de concesión debe contener las condiciones relativas al traspaso de los derechos y obligaciones del concesionario.

2. El PRESIDENTE dice que, en la versión inglesa del texto, la palabra “shall” tiene siempre fuerza normativa.

3. La Sra. SABO (Canadá) está de acuerdo. En la práctica convencional de redacción, “shall” denota siempre una obligación.

4. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que la versión rusa no transmite ese significado. Debe pedirse al grupo de redacción que cuide de la congruencia con la versión inglesa.

5. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que ambas disposiciones modelo contienen condiciones que han de ser estipuladas en el contrato de concesión. Sin embargo, la disposición modelo 28 también contiene una lista de otros puntos que han de incluirse en el contrato si las partes así lo deciden. Tal vez habría que poner una nota a pie de página en la disposición modelo 28 para decir que otros elementos que han de incluirse en el contrato se enuncian en las disposiciones modelo 36 y 37.

6. El PRESIDENTE dice que, habiéndose ya finalizado el debate sobre la disposición modelo 28, no se considerarán nuevas enmiendas.

7. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 36 y 37, que se remiten al grupo de redacción.*

Disposición modelo 38. Explotación de la infraestructura

8. *Queda aprobada la disposición modelo 38, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 39. Compensación por cambios legislativos concretos

9. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) pide que se confirme que las partes son libres de ofrecer compensación en caso de aumento sustancial del costo de cumplimiento o de reducción sustancial de su valor, pero no si los cambios no llegan a ser “sustanciales”. ¿Dónde se fijará el límite?

10. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la disposición modelo 39 trata de reflejar la política enunciada en los párrafos 122 a 125 del capítulo IV de la *Guía Legislativa*, más bien que la formulación algo comprimida de la recomendación legislativa 58, apartado c). Algunos sistemas legislativos fijan un nivel mínimo para la suma acumulativa de pérdidas que llevaría a una revisión del contrato de concesión. El término “sustancial” pretende, pues, indicar un marco general dentro del cual las partes pueden ejercitar su autonomía con sujeción al contrato.

11. *Queda aprobada la disposición modelo 39, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 40. Revisión del acuerdo de concesión

12. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) observa que ambas disposiciones modelo 39 y 40 se basan en el apartado c) de la recomendación legislativa 58, que estipula una compensación si se producen cambios legislativos “o de otra índole en las condiciones económicas o financieras que hagan sustancialmente más oneroso el cumplimiento de la obligación”. En la disposición modelo 40, apartado c) de su párrafo 1, la redacción se amplía refiriéndose a cambios “de tal naturaleza que no haya motivo por el cual el concesionario hubiera podido preverlos al negociar el acuerdo de proyecto o no hubiera podido eludir o superar sus consecuencias”. Por definición, tales cambios no pueden ser específicos del proyecto de que se trate. La cuestión de cuándo un Estado ha de ser responsable de las consecuencias de unas medidas reglamentarias o legislativas generales sobre un proyecto particular o un inversor es muy delicada. Sin embargo, es imposible que un inversor conozca por anticipado cada cambio potencial de las circunstancias en un país determinado. ¿Cómo encaja el lenguaje de la disposición modelo 40, apartado c) de su párrafo 1, con la recomendación legislativa 58? ¿No limita los derechos del inversor más de lo que se había pretendido en la recomendación legislativa?

13. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que cuando se aprobó la *Guía Legislativa*, la Comisión había decidido establecer un marco para el ejercicio del derecho de revisión del contrato. Tal marco se explica en el capítulo IV, párrafo 129: “Puede ser deseable estipular en el acuerdo de proyecto que un cambio en las circunstancias que justifique una revisión del acuerdo puede haber escapado al control del concesionario y ser de tal naturaleza que no quepa razonablemente esperar que el concesionario lo haya podido tener en cuenta en el momento de negociar el acuerdo o haya podido eludirlo o superar sus consecuencias”. Se pensó que cuando el concepto se enmarcara en la legislación, sería equívoco retener sólo la redacción general de la recomendación legislativa 58 sin incluir aquellas condiciones, que, por cierto, son análogas a las establecidas para casos de perjuicios graves en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías y en los Principios sobre los Contratos Comerciales Internacionales de UNIDROIT. Condiciones similares para el ejercicio del derecho de revisión en ciertas circunstancias se encuentran en las leyes nacionales.

14. *Queda aprobada la disposición modelo 40, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 41. Asunción del proyecto de infraestructura por la autoridad contratante

15. *Queda aprobada la disposición modelo 41, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 42. Sustitución del concesionario

16. El Sr. DEWAST (observador de la Unión de Abogados Europeos) dice que la disposición modelo 42 parece dar a entender que la sustitución puede decidirse por acuerdo entre la autoridad contratante y los prestamistas. Si es así, el resultado sería que la autoridad contratante y los prestamistas podrían privar al concesionario de sus derechos sin su consentimiento. Es dudoso que ésta sea realmente la intención de la Comisión. Hay que distinguir entre el acuerdo de sustitución y su ejercicio. El acuerdo de sustitución debe contar con el consentimiento del concesionario, mientras que el ejercicio real de la sustitución tendrá lugar por iniciativa de los prestamistas y con la autorización de la autoridad contratante, con independencia del consentimiento del concesionario. La posición de su organización sobre esta disposición está publicada en el documento A/CN.9/533/Add.3. Propone que se enmiende el texto de la disposición modelo 42 insertando, tras las palabras “La autoridad contratante podrá convenir”, las palabras “con los concesionarios del acuerdo de proyecto y”.

17. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que no hay duda de que el concesionario tiene libertad para protegerse,

tanto en el contrato inicial de concesión como en sus acuerdos de préstamo con los prestamistas. ¿Propone el observador de la Unión de Abogados Europeos un acuerdo tripartito entre el concesionario, los prestamistas y la autoridad contratante, o dice que el concesionario debe dar su consentimiento en el momento en que el prestamista se propone ejercitar su derecho de intervenir?

18. El Sr. DEWAST (observador de la Unión de Abogados Europeos) dice que es el primero de esos dos escenarios el que él tiene en mente. El concesionario no podría impedir el ejercicio de la sustitución, que tendría efecto a iniciativa de los prestamistas y con la autorización de la autoridad contratante.

19. El Sr. FONT (Francia) entiende la enmienda propuesta en el sentido de que el mecanismo de sustitución debe estar sujeto a una cláusula en el contrato de concesión que especifique las condiciones del ejercicio de la sustitución. Por supuesto, el concesionario podrá objetar que no se han cumplido las condiciones, pero no podrá oponerse a la sustitución si en efecto se han cumplido. Es posible encontrar una redacción adecuada, sea adoptando la enmienda apuntada por el observador de la Unión de Abogados Europeos, o recurriendo a las palabras de la recomendación legislativa 60. La redacción escogida deberá indicar que el contrato de concesión tiene que prever un mecanismo según el cual la autoridad contratante pueda convenir con el concesionario respecto a las formalidades para la sustitución, toda vez que los prestamistas no han sido partes en el contrato de concesión y ese acuerdo debe alcanzarse separadamente con ellos.

20. El PRESIDENTE dice que el derecho de intervenir no tiene que incluirse necesariamente en el contrato de concesión. Los prestamistas deben tener alguna flexibilidad a este respecto. Propone que se modifique el comienzo de la disposición modelo 42 de la siguiente manera: “La autoridad contratante podrá convenir con las entidades que colaboren en la financiación de un proyecto de infraestructura y con el concesionario en la sustitución...”, recalando así que se ha estipulado el acuerdo por anticipado.

21. El Sr. PARK WHON-IL (observador de la República de Corea) pregunta si, en caso de que el prestamista reivindique por separado su derecho con arreglo al párrafo 2 de la disposición modelo 35, esto constituiría una sustitución. La práctica de los bancos coreanos es aceptar una transferencia fiduciaria de las acciones del concesionario si éste no paga a sus acreedores, asumiendo así la gestión de la concesión.

22. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que según la *Guía Legislativa* una sustitución puede tener lugar si un concesionario no cumple el acuerdo de préstamo y el prestamista trata de resarcirse mediante la garantía real que posee sobre sus acciones. También puede tener lugar una sustitución por iniciativa de la autoridad contratante, si no está satisfecha con la calidad de los servicios prestados por el concesionario, aunque ésta sea solvente. La situación prevista en el párrafo 2 de la disposición modelo 35 no ha de constituir necesariamente una sustitución.

23. El PRESIDENTE considera que la Comisión está de acuerdo con la enmienda propuesta por él.

24. *Queda aprobada en su forma enmendada la disposición modelo 42, que se remite al grupo de redacción.*

*IV. Duración, prórroga y rescisión del contrato de concesión**Disposición modelo 43. Duración y prórroga del contrato de concesión*

25. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, respecto a la duración del contrato de concesión, han cambiado las actitudes desde que se inició el trabajo sobre el tema de los proyectos de infraestructura con financiación privada. La idea de una concesión a perpetuidad, o de un acuerdo por 99 años renovable, habría parecido inconcebible en una época en que había relativamente poca experiencia en construir, explotar y transferir proyectos. No obstante, una vez que los gobiernos han decidido privatizar servicios, como las redes telefónicas o el suministro de energía eléctrica, parecería absurdo adjudicar un contrato a un ministerio gubernamental. La actual redacción de la disposición modelo 43 refleja aquellas actitu-

des primeras, que correspondían bien a contratos de 5 a 20 años. El apartado c) del párrafo 1, según el cual el contrato será prorrogable en “[*otras circunstancias especificadas por el Estado promulgante*]” lleva una nota a pie de página que explica que el Estado promulgante podría prorrogar el contrato “por razones imperativas de interés público”. El término “imperativas” fue criticado en la fase inicial de redacción por demasiado restrictivo, así como por tener implicaciones jurídicas desconocidas. En cualquier caso, tal vez sea el momento de una mayor apertura en la cuestión de la terminación del contrato de concesión.

26. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la mayoría de la Comisión se opuso a la prórroga de los acuerdos de proyecto, como consta en el capítulo V, párrafos 6, 7 y 8, de la *Guía Legislativa*, cuyo contenido es diametralmente opuesto a la orientación de las observaciones del representante de los Estados Unidos y de las observaciones escritas presentadas a este respecto por Italia en el documento A/CN.9/533/Add.1. Si se han de permitir prórrogas del contrato de concesión, se pedirá a la Comisión que o bien autorice la destrucción de los ejemplares restantes de la *Guía Legislativa* y produzca una nueva versión de aquellos párrafos en particular, o bien publique una enmienda.

27. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) nota que el título del capítulo IV es incongruente con el título del capítulo III, que tras el reciente debate en la Comisión ha sido enmendado para que diga “El contrato de concesión”. Propone, pues, que se enmiende de nuevo el título del capítulo III para que diga “Contenido del contrato de concesión”, o que se suprima el título del capítulo IV de manera que su contenido sea parte del capítulo III. Por otra parte, convendría que los títulos correspondieran a los utilizados en la *Guía Legislativa*, que contiene referencias a duración, prórroga y rescisión.

28. El Sr. POLIMENI (Italia) pide atención a la propuesta de Italia contenida en el documento A/CN.9/533/Add.1, de modificar la nota 44 de pie de página sustituyendo las palabras “por razones imperativas de interés público” por las palabras “en determinados supuestos (conforme a los especificados en el contrato de concesión)”. Las razones para ello han sido expuestas con elocuencia por el representante de los Estados Unidos. Aun sin esta modificación, sin embargo, la nota a pie de página admite la posibilidad de una prórroga del contrato de concesión. No está, pues, enteramente convencido de que su propuesta lleve a un conflicto con la *Guía Legislativa*. Además, debe ser posible introducir pequeños cambios en la nota a pie de página sin suscitar conflicto alguno con la política expuesta en la *Guía Legislativa*.

29. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría), en respuesta a una petición del PRESIDENTE, dice que, como consta en el párrafo 6 del capítulo V de la *Guía Legislativa* y en el párrafo 212 del informe de la Comisión sobre los trabajos en su 32.º período de sesiones (A/54/17), pueden autorizarse las prórrogas tan sólo en circunstancias excepcionales definidas por la ley. La disposición modelo 43 se redactó de manera que presente la máxima flexibilidad dentro de los límites de esta política.

30. El PRESIDENTE dice que la nota a pie de página utiliza la palabra “*authorizing*” en la versión en inglés, lo que a su parecer se refiere a una autorización por ley, en cuyo caso la nota refleja la política trazada en la *Guía Legislativa*.

31. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que la propuesta italiana no pretende restringir el derecho de cada Estado de imponer por ley límites y condiciones respecto a la posibilidad de prórroga. Además, la nota se refiere a una prórroga acordada por las partes, lo que permite que intervengan la ley y ambas partes en el contrato. Comparte el sentimiento del representante de los Estados Unidos de que las palabras “razones imperativas de interés público” son demasiado restrictivas, ya que “circunstancias excepcionales” pueden ser otras distintas de las de interés público.

32. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la *Guía Legislativa* no se refiere a razones imperativas de interés público, cuestión que sólo se planteó al agregarse el apartado c) al párrafo 1 de la disposición modelo 43. Entonces, para que el Estado

promulgante fuese lo más restrictivo posible al ampliar la lista de circunstancias en las que podrá prorrogarse la concesión, el Grupo de Trabajo introdujo, en la nota a pie de página, la noción de “razones imperativas de interés público”.

33. El Sr. FONT (Francia) dice que su delegación no es partidaria de dar mayor flexibilidad a las condiciones que permitan la prórroga del contrato de concesión. La finalidad del contrato de concesión es suscitar una nueva competición, y a su expiración debe iniciarse un nuevo procedimiento competitivo.

34. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la restricción deseada puede hacerse insertando en la nota a pie de página las palabras “en la ley” después de “*authorizing*”, seguidas por las palabras de la propuesta italiana. Es un profundo error tratar a los Estados de manera condescendiente, y el uso de la palabra “imperativas” es innecesariamente restrictivo.

35. El PRESIDENTE dice que la libertad de contratar permitida a ambas partes como resultado de esa redacción contravendría la política expuesta en la *Guía Legislativa*, aunque el problema podría resolverse si la nota a pie de página dijera que la prórroga del contrato se hará en casos especificados en la ley, teniendo presente que la autoridad contratante podrá escoger solamente uno de los varios casos autorizados por la ley.

36. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) mantiene que se asegura una disciplina suficiente añadiendo las palabras “en la ley”, lo que deja claro que el Estado debe especificar las circunstancias en que puede prorrogarse el contrato de concesión.

37. El Sr. LUKAS (Austria), suscribiendo la opinión expresada por el representante de Francia, dice que no apoya cambio alguno en la redacción de la nota a pie de página. La *Guía Legislativa* y otras leyes sobre adquisiciones se basan en el principio de competición, lo que explica la redacción muy estricta de la nota. Cualquier prórroga del contrato de concesión por simple acuerdo de las partes es contraria a ese principio.

38. El PRESIDENTE considera que la cuestión crítica es la existencia de un interés público identificado. Supone también que la propuesta de los Estados Unidos encaminada a ampliar los supuestos a otros distintos de los enunciados en los apartados a), b) y c) del párrafo 1 es aceptable tan sólo si el interés público sigue teniendo primacía absoluta.

39. El Sr. LUKAS (Austria) dice que la palabra “imperativas”, que es equívoca en el contexto, debe suprimirse. A su modo de ver, lo importante es mantener la referencia al interés público.

40. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que la supresión de la palabra “imperativas” moderaría el tono sumamente negativo de la frase.

41. El Sr. FONT (Francia) dice que, caso de suprimirse la palabra “imperativas”, la nota debería reflejar en lo posible la política enunciada en la *Guía Legislativa*. Propone, por lo tanto, que después de la palabra “puedan” se inserten las palabras “, cuando así se disponga por ley,”.

42. El PRESIDENTE dice que las palabras “por ley” pueden dar la impresión de que se hace referencia a otras leyes, mientras que “en la ley” es una referencia específica a la ley que trata de los contratos de concesión.

43. El Sr. FONT (Francia) dice que no importa de qué ley se trata. Lo importante es dejar claro que las circunstancias en que el Estado puede autorizar una prórroga han de determinarse en una ley.

44. El PRESIDENTE estima preferible decir “en la ley”, en atención a la intención original y al enfoque adoptado en la *Guía Legislativa* de que todo derecho a una prórroga debe basarse en una ley específica.

45. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que la supresión de la palabra “imperativas” es una solución aceptable si elimina los efectos más negativos de la redacción actual de la nota. La redacción “posibilidad de que la ley autorice” podría constituir una solución más clara que las palabras “en la ley”.

46. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) es renuente a convenir en la supresión de la palabra “imperativas”, a menos que sea sustituida por otro calificativo como “importantes” o “imperiosas”, ya que la ausencia de calificativo puede dar la impresión errónea de que la autoridad contratante está actuando excepcionalmente por interés público, mientras que la verdad es que siempre debe ser así. Le parece también aceptable la supresión de las palabras “de interés público”, siempre que la palabra “razones” lleve un calificativo.

47. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, así como la palabra “imperativas” es demasiado restrictiva, la palabra “importantes” es demasiado neutral y ambigua. Visto el objetivo de promover la competición y la transparencia, propone que se suprima la palabra “imperativas” y se añadan las palabras “justificadas documentalmente”. Se exigiría entonces a los gobiernos que justificaran sus acciones en registros fácilmente accesibles a las partes e instituciones interesadas.

48. El Sr. LUKAS (Austria) apoya la propuesta de los Estados Unidos, que responde a su parecer a las diversas inquietudes expresadas. No hay problema en suprimir la palabra “imperativas” sin sustituirla por otro calificativo. Como el principio mismo de competición juega en interés público, toda prórroga del contrato de concesión debe hacerse también en interés del público.

49. El Sr. MEENA (India) tiene dudas sobre las razones para la inclusión de la nota a pie de página, máxime cuando el aliento prestado a las prórrogas consensuales no sólo es perjudicial para la competición sino que puede incluso llevar a un monopolio. Siendo esto así, o bien la nota debe suprimirse totalmente, o debe desautorizar esas ideas especificando que el Estado promulgante *no puede* autorizar una prórroga consensual.

50. El PRESIDENTE dice que, en su opinión personal, la nota se concibió de manera que deje una rendija muy pequeña que contrarreste ligeramente el carácter sumamente restrictivo de la disposición modelo 43. La rendija en cuestión, sin embargo, se limita a cuestiones de interés público, lo que incluye la proscripción de monopolios.

51. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la razón histórica de la solución transaccional representada por la nota de pie de página se explica en los párrafos 207 y 208 del informe del Grupo de Trabajo acerca de la labor de su quinto período de sesiones (A/CN.9/521).

52. El PRESIDENTE propone, a la luz del debate, enmendar la nota de pie de página de la manera siguiente: “El Estado promulgante tal vez desee estudiar la posibilidad de que la ley autorice una prórroga consensual del contrato de concesión conforme a las cláusulas de tal acuerdo, por razones de interés público justificadas documentalmente.”

53. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que la versión del texto en lengua rusa requiere aclaraciones. En esa versión, el título de la disposición modelo 43 se refiere a la duración y la prórroga del contrato de concesión. El párrafo 1 parece afirmar que, en ciertos casos, el contrato de concesión *debe* prorrogarse. Sin embargo, la referencia a “prórroga consensual” aparece sólo en la nota de pie de página y no está claro si la prórroga a que se refieren los párrafos 1 y 2 se basa en el acuerdo de ambas partes, a petición de una de las partes, o bien si es automática. En cambio, la base para la rescisión del contrato de concesión a que se refieren las disposiciones modelo 44, 45 y 46 está perfectamente clara.

54. El PRESIDENTE dice que el párrafo 1 de la disposición modelo prevé una prórroga del contrato de concesión en las circunstancias enumeradas en ese párrafo, mientras que el párrafo 2 menciona otras circunstancias en las que el contrato de concesión podrá también prorrogarse. La disposición modelo no considera, pues, una prórroga automática del contrato de concesión.

55. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que el párrafo 1 se refiere a la prórroga de la duración del contrato de concesión, mientras que el título de la disposición se refiere a la prórroga del contrato mismo de concesión. La prórroga del contrato mismo será convenida probablemente entre las partes en las circunstancias men-

cionadas en los párrafos 1 y 2. Si esto es así, no está claro en el texto, al menos en la versión en ruso.

56. El PRESIDENTE dice que, en la práctica jurídica, el procedimiento de prórroga de un contrato de concesión consta de una serie de pasos. Primero, la ley ofrece un marco para determinar si la autoridad contratante está facultada para aceptar la prórroga del contrato. Segundo, el contrato de concesión debe contener disposiciones respecto a la duración del contrato, formuladas como derechos y obligaciones de las partes. Tercero, si se dan las circunstancias pertinentes, la autoridad contratante debe aceptar la prórroga del contrato; si no lo hace, el concesionario tendrá acceso a los tribunales o a arbitraje para obtener una prórroga. La redacción de la disposición podría necesitar una enmienda para reflejar más claramente esta secuencia de actuaciones.

57. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el uso de un verbo reflexivo en el párrafo 1 de la versión rusa podría ciertamente sugerir con más fuerza que en las otras versiones lingüísticas que el contrato puede prorrogarse automáticamente. No es eso, sin embargo, lo que se pretende. Además, no está claro en la disposición si la ley concede al concesionario un derecho a una prórroga del contrato aun cuando el contrato no prevea ese derecho o no mencione una de las circunstancias en que existe el derecho. Estas dudas se aplican a la disposición en general, no sólo a la versión rusa.

58. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, en la práctica, los problemas mencionados por el representante de la Federación de Rusia se resolverán probablemente de la manera indicada por el Presidente. Sin embargo, legislativamente la disposición no es clara.

*Se suspende la sesión a las 11 horas
y se reanuda a las 11.30 horas.*

59. El Sr. LUKAS (Austria) dice que su delegación comparte las dudas expresadas por el representante de la Federación de Rusia. Tal como están redactados, los párrafos 1 y 2 de la disposición modelo 43 parecen referirse no sólo a diferentes razones para la prórroga, sino también a diferentes procedimientos de prórroga. Esta impresión puede disiparse si el texto del párrafo 2 se traslada al párrafo 1, constituyendo un nuevo apartado d).

60. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que la disposición modelo se limita a exponer las circunstancias en que el contrato de concesión puede ser prorrogado; otras cuestiones, como el procedimiento, las regula la ley vigente. Las disposiciones modelo no pueden tratar de todas las situaciones posibles. Por ejemplo, una parte puede pedir una prórroga del contrato o ambas partes pueden convenir en que la prórroga es necesaria. Otra posibilidad es que una parte pida la prórroga y la otra no acceda; este desacuerdo puede ser objeto de una decisión arbitral o de otro tipo que imponga una prórroga durante cierto período de tiempo y el pago de daños por la parte que no haya aceptado la decisión. Todas estas eventualidades son de la competencia de la ley vigente o del procedimiento de solución de conflictos.

61. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el apartado c) del párrafo 1 de la disposición modelo está concebido para la cuestión planteada por el observador de Serbia y Montenegro. La ley no puede especificar todas las circunstancias que justificarían una prórroga del contrato de concesión, pero puede mencionar algunas a manera de ejemplo. Otras circunstancias pueden ser especificadas por el Estado promulgante con arreglo al apartado c) del párrafo 1.

62. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que su delegación entiende que toda prórroga del contrato de concesión ha de ser consensual entre las partes. Sin embargo, el consenso no se menciona en el texto básico de la disposición modelo, siendo la única referencia al respecto las palabras “*consensual extension*” en la versión en inglés de la nota 44 de pie de página. Esto podría interpretarse en el sentido de que el contrato podría prorrogarse unilateralmente. Propone, pues, que se añada una referencia al consenso en el párrafo 1, y también en el párrafo 2.

63. El Sr. JIANG JIE (China), suscribiendo las observaciones de los representantes de la Federación de Rusia y de Austria, dice que la disposición modelo debe regular no sólo las circunstancias en que puede prorrogarse un contrato y las razones y el procedimiento para la prórroga, sino también la duración de la prórroga. Esta última cuestión se omite en la versión actual de la disposición. Apoya también la propuesta de incorporar el párrafo 2 al 1, ya que también describe una serie de circunstancias en las que puede prorrogarse el contrato.
64. El Sr. VALLADÃO (Brasil), observando que hay un amplio acuerdo en la sustancia de la disposición modelo 43, dice que su delegación apoya la propuesta de incorporar el párrafo 2 al 1.
65. El PRESIDENTE propone que el párrafo 2 pase a ser apartado c) del párrafo 1, suprimiéndole la frase inicial “El contrato de concesión podrá también prorrogarse”. El actual apartado c) pasará a ser apartado d). También debe quedar claro que la disposición modelo no da al concesionario el derecho de prorrogar el contrato, lo que podría indicarse con una frase como “La autoridad contratante puede no aceptar la prórroga del contrato de concesión, salvo que concurren las siguientes circunstancias...”. También podría añadirse a la disposición una frase para precisar que el contrato puede prorrogarse únicamente por un período justificado por las circunstancias mencionadas.
66. El Sr. FONT (Francia) apoya la propuesta de incorporar el párrafo 2 al 1. En cuanto a las observaciones del representante de China, señala que la disposición modelo no sólo no menciona la duración de la prórroga, sino que tampoco —pese a la referencia a “duración” en su título— se refiere a la duración inicial del contrato. El primer párrafo de la disposición debería estipular que la duración del contrato de concesión ha de ser especificada en el contrato, en función de las características del proyecto y de la necesidad de permitir que el concesionario obtenga un rédito razonable de sus inversiones. De las circunstancias en que el contrato podrá prorrogarse consensualmente se puede tratar en un segundo párrafo que incorpore, *mutatis mutandis*, las enmiendas propuestas por los representantes de Austria y China.
67. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania), notando que el debate se ha centrado hasta ahora en los casos en que el concesionario desea prorrogar el contrato de concesión, indica que la disposición modelo debería tratar también de los casos en que es la autoridad contratante la que desea la prórroga. En su redacción actual, puede entenderse que la disposición estipula que, si la autoridad contratante desea prorrogar el contrato, el concesionario tiene que aceptarlo. Debe quedar claro que toda prórroga requiere un consenso entre las partes.
68. El PRESIDENTE dice que la palabra “consenso” puede ser problemática en algunos sistemas jurídicos. Podría ser necesario crear un derecho del concesionario a prorrogar el contrato en ciertas circunstancias.
69. La Sra. SABO (Canadá), respecto a la propuesta del representante de Francia, dice que sería difícil redactar una disposición sobre la duración del contrato de concesión dada la gran variedad de tipos de contrato que habría que tomar en consideración. En consecuencia, deberían enmendarse el título de la sección IV y su subsección 1. En cuanto a la enmienda del párrafo 1 propuesta por el Presidente, la inclusión de la palabra “convenir” indicaría implícitamente que ambas partes deben aceptar la prórroga del contrato. El grupo de redacción puede ultimar la redacción exacta.
70. El PRESIDENTE, refiriéndose a la propuesta del representante de Francia, señala que la disposición modelo 28, en su apartado p), se refiere a la duración del contrato de concesión. Se pregunta, por consiguiente, si sería aceptable prescindir de la referencia a la duración inicial en la disposición modelo 43.
71. El Sr. FONT (Francia), aunque comprende las reservas de la representante del Canadá, dice que la disposición modelo 28 no impone obligación alguna de incluir en el contrato de concesión ninguna de las cuestiones enumeradas en tal disposición. Sería, pues, posible que ambas partes concertaran un contrato sin estipular su duración. Aunque la duración exacta depende naturalmente de cada contrato, es esencial establecer el principio de que debe estipularse la duración.
72. El Sr. MARRONE LOAIZA (observador de Panamá) apoya las observaciones de la representante del Canadá. La duración del contrato de concesión varía según la naturaleza del contrato y las exigencias específicas del país de que se trate en el momento de concertar el contrato. La autoridad contratante debe tener la opción de prorrogar el contrato si estima que su cumplimiento es satisfactorio. El contrato debe prorrogarse por acuerdo de las partes o por razones de fuerza mayor.
73. El PRESIDENTE dice que todos parecen convenir en que las disposiciones modelo no pueden determinar la duración precisa del contrato de concesión. Puede sostenerse que deben estipular que ha de especificarse la duración; pero incluso esto puede no ser necesario porque, en la práctica, los concesionarios tendrán interés en que se especifique la duración para poder calcular el rendimiento de su inversión.
74. El Sr. FONT (Francia) dice que no tiene sentido mencionar la prórroga de la duración si no se ha especificado la duración inicial.
75. El Sr. VALLADÃO (Brasil) propone dar expresión a las observaciones del representante de Francia sin añadir un nuevo párrafo. El comienzo del párrafo 1 podría enmendarse así: “La duración del contrato de concesión, que empieza normalmente al ser firmado por las partes...”. El resto de la frase permanecería sin cambios.
76. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que cabe pensar en una disposición separada que estipule que ha de especificarse la duración del contrato de concesión. Sería posible apoyarse en la recomendación legislativa 61, que el Grupo de Trabajo relegó a la disposición modelo 28 por considerar que era una cuestión contractual.
77. De los parámetros para fijar la duración deseable se ocupan los párrafos 2 a 5 del capítulo V de la *Guía Legislativa*. El Grupo de Trabajo convino únicamente en que no sería razonable que una ley fijase la duración, ya que ésta podía depender de varios factores. La cuestión ahora es cuáles de esos parámetros han de aplicarse. Mencionar algunos podría interpretarse como que se concede menos importancia a los demás.
78. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), apoyado por el Sr. LUKAS (Austria), dice que es demasiado tarde para considerar la filosofía en que se basa la duración de los acuerdos de concesión. El título del capítulo IV y el encabezamiento de la disposición modelo 43 son molestos por cuanto se refieren a la “duración” sin contener disposición normativa alguna al respecto. La solución más económica sería tener en cuenta la recomendación 61 y rehacer la primera frase para que diga: “La duración de la concesión se estipulará en el contrato de concesión. Será improrrogable salvo si...”.
79. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) apoya la enmienda propuesta. Debe especificarse la duración del contrato de concesión y, en su caso, de su prórroga.
80. La Sra. SABO (Canadá) dice que la disposición modelo 28 diría entonces que el contrato *contendrá* una disposición sobre la duración, mientras que la disposición modelo 43 declararía que *debe* contener tal disposición. La solución más sencilla sería suprimir la palabra “duración” del título y los encabezamientos.
81. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) dice que no es necesario repetir en la disposición modelo 43 la referencia indirecta a la duración contenida en la disposición modelo 28, apartado p).
82. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que lo más lógico es suprimir toda referencia a “duración” en la sección y centrarla en la prórroga y la rescisión. La duración es simplemente una de las muchas condiciones de un contrato de concesión de las que trata la disposición modelo 28.
83. El Sr. FONT (Francia) apoya la propuesta de los Estados Unidos de América de insertar una breve frase para decir que la duración de la concesión debe estipularse en el contrato.
84. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) dice que, aunque su delegación apoya la propuesta de los Estados Unidos, comparte to-

davía las dudas de la representante del Canadá. Tal vez la Comisión desee aclarar la relación entre la disposición modelo 28 y los requisitos imperativos de la disposición modelo 43.

85. El PRESIDENTE sugiere que una mera referencia a las duraciones en un párrafo introductorio en correspondencia con las recomendaciones legislativas 61 y 62 resolvería la incongruencia.

86. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que, aunque puede apoyar la propuesta de los Estados Unidos, las observaciones de la representante del Canadá están justificadas. La redacción actual se refiere sólo a los casos en que la duración se ha estipulado en el contrato mismo. La cuestión radica en si es esencial establecer la duración en todos y cada uno de los contratos, ya que, en la práctica, las partes podrían optar por convenir la duración cuando se vayan ejecutando las obras. Por ello, la solución más lógica es suprimir la palabra “duración” del título y el encabezamiento. Si se prefiere la propuesta de los Estados Unidos, cambiará el contenido jurídico del contrato de concesión, al hacer obligatorio que se fije previamente la duración.

87. El PRESIDENTE sugiere, como solución de transacción, que se inserte una primera frase nueva que estipule la necesidad de que la duración se fije en el contrato, y que el párrafo termine con las palabras “y sólo en la medida justificada por las razones de la prórroga”.

88. El Sr. LUKAS (Austria) pregunta si esta propuesta disipa las inquietudes manifestadas por la delegación del Canadá.

89. La Sra. SABO (Canadá) dice que, aunque su delegación puede aceptar la propuesta, tal vez la disposición modelo 43 debería abarcar también los contratos para los que no se haya fijado un término.

90. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que, en principio, la Comisión siempre se ha opuesto a las concesiones indefinidas o a perpetuidad.

91. El Sr. BOUWHUIS (observador de Australia) dice que si la única cuestión no resuelta consiste en dejar abierta la posibilidad de contratos indeterminados, la primera frase de la propuesta de los Estados Unidos podría empezar así: “Cuando el contrato de concesión determina su duración...”.

92. El PRESIDENTE dice que ni la política de la *Guía Legislativa* ni el espíritu de la disposición modelo 43 son favorables a contratos indeterminados, que no se conciertan en la realidad.

93. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) cree aceptable el texto actual, porque se refiere a la estipulación sobre duración en la disposición modelo 28, apartado *p*). Otra posibilidad es enmendar el título de la sección IV para que se refiera sólo a prórroga y rescisión, modificando la primera frase para que diga “La duración del contrato de concesión será improrrogable salvo...”, lo que supone una duración fija pero sin decir dónde se especifica, y evita la falta de concordancia con el apartado *p*) de la disposición modelo 28.

94. El PRESIDENTE dice que nota que se está formando un consenso para que el párrafo empiece diciendo “El contrato de concesión fijará su duración...”. Los puntos de vista de la delegación de la Federación de Rusia podrían recogerse entonces en una frase que diría: “La autoridad contratante puede negarse a la prórroga del contrato de concesión, como se estipula en la disposición modelo 28, apartado *p*), salvo si se dan las siguientes circunstancias: ...”. A esta frase seguirían los actuales apartados *a*) y *b*), el actual párrafo 2 que pasaría a ser apartado *c*), y el apartado *c*) que pasaría a ser apartado *d*), terminando con las palabras “y sólo en la medida justificada por las razones de la prórroga”.

95. El Sr. DE CAZALET (observador de la Unión Internacional de Abogados—UIA) apoya la propuesta del representante de Francia de incluir una disposición sobre duración. La financiación por el sector privado de proyectos de infraestructura implica fuertes inversiones, y la duración es la limitación más importante para los inversores.

96. El Sr. LUKAS (Austria) dice que, aunque apoya la propuesta del Presidente, subsiste la incongruencia con la disposición modelo 28. Si todas las cuestiones enumeradas en la disposición modelo 28 son meras recomendaciones en las que las partes pueden convenir o no, esto debe quedar explícito en la disposición modelo 43.

97. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que el problema de la congruencia con la disposición modelo 28 se plantea también en relación con otras disposiciones modelo. Propone de nuevo que se considere la inserción de una nota a pie de página en la disposición modelo 28 para indicar que algunas de las condiciones enumeradas pueden presentarse como imperativas en otras disposiciones.

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.

Acta resumida de la 763a. sesión

Miércoles 2 de julio de 2003, a las 14 horas

[A/CN.9/SR.763]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas.

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (continuación) (A/CN.9/521, A/CN.9/522 y ADD.1 y 2, A/CN.9/533 y ADD.1 a 7)

Disposición modelo 43. Duración y prórroga del contrato de concesión (continuación)

1. El Sr. MEENA (India) dice que, a diferencia de la disposición modelo 28, la 43 impone como requisito imperativo la estipulación sobre la duración de la concesión. Esta incongruencia puede resolverse sustituyendo la palabra “determinada”, en el párrafo 1, por las palabras “si se determina”.

2. El Sr. POLIMENI (Italia), apoyado por la Sra. SABO (Canadá), el Sr. LUKAS (Austria), el Sr. FONT (Francia), el Sr. MARKUS (observador de Suiza) y el Sr. WANAMI (Japón), propone que el

problema de la incongruencia se resuelva sin más debate sobre el fondo poniendo en la disposición modelo 28 una nota a pie de página que diga: “Los Estados promulgantes deben notar que algunas de las cuestiones enumeradas en la disposición modelo 28 son obligatorias con arreglo a disposiciones modelo posteriores”.

3. El PRESIDENTE considera que la Comisión está de acuerdo con la propuesta de Italia de añadir una nota a pie de página a la frase introductoria de la disposición modelo 28, como medio de resolver el posible conflicto entre dicha disposición y otras disposiciones modelo.

4. *Así queda acordado.*

5. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría), respondiendo a una petición de aclaración del Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) sobre la significación del formato del apartado *c*), dice que el texto en cursiva entre corchetes tiene tres propósitos diferentes. El primero es remitirse a otras disposiciones modelo. El segundo es

indicar a los Estados promulgantes una orientación sobre la manera de aplicar una disposición particular. En el tercer caso, del que es ejemplo el apartado c), el texto entre corchetes va en cursiva para distinguirlo del texto discutido, y se refiere a otras circunstancias no especificadas.

6. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), respondiendo a una petición de aclaración del Sr. FONT (Francia), dice que su anterior propuesta de añadir las palabras “justificadas documentalmente” al final de la nota 44 a pie de página, que según entiende ha sido ya aceptada por la Comisión tras un considerable debate sobre el asunto, tenía por objeto disipar cualquier temor de que quedara ensombrecida la transparencia a que se refiere la *Guía Legislativa*.

7. El PRESIDENTE considera que la Comisión desea aprobar la enmienda a la nota 44 de pie de página propuesta por el representante de los Estados Unidos.

8. *Queda aprobada en su forma enmendada la disposición modelo 43, que se remite al grupo de redacción.*

Capítulo III—Título (reanudación)

9. El PRESIDENTE recuerda que, en la sesión anterior, el observador de Suiza había señalado un conflicto entre el título enmendado del capítulo III y el título del capítulo IV, y había propuesto que se enmendara de nuevo el título del capítulo III para que dijera “Contenido del contrato de concesión”.

10. El Sr. JIANG JIE (China) dice que un título todavía más apropiado sería “Contenido y ejecución del contrato de concesión”.

11. *Queda aprobado, en su forma nuevamente enmendada, el título del capítulo III, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 44. Rescisión del contrato de concesión por la autoridad contratante

Disposición modelo 45. Rescisión del contrato de concesión por el concesionario

Disposición modelo 46. Rescisión del contrato de concesión por cualquiera de las partes

12. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que, con respecto a la rescisión, las disposiciones modelo 44 y 45 ponen al concesionario en una posición más ventajosa que a la autoridad contratante. Por ejemplo, el concesionario puede rescindir el contrato si las partes no han podido llegar a un acuerdo sobre una revisión del mismo, mientras que no se concede a la autoridad contratante ese derecho. En los sistemas jurídicos en que los contratos se rescinden a discreción de un tribunal o un órgano de arbitraje, surgirán dificultades prácticas si el concesionario cree que se dan las condiciones para una revisión de la concesión y el tribunal o el órgano de arbitraje decide otra cosa.

13. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la intención de la Comisión ha sido asegurar que la autoridad contratante tenga más amplios poderes que el concesionario para rescindir el contrato. Las circunstancias en que un concesionario puede rescindir un contrato se limitan a las expuestas en la disposición modelo 45 y en el capítulo V, párrafo 28, de la *Guía Legislativa*. La intervención de un tercero, como un tribunal competente, no es un requisito en todos los sistemas jurídicos.

14. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), refiriéndose a la observación de Italia contenida en el párrafo 16 del documento A/CN.9/533/Add.1, propone que la palabra “imperativas”, actualmente encerrada entre corchetes, se mantenga en el apartado b) de la disposición modelo 44. En consecuencia, debe mantenerse también la nota 45 a pie de página.

15. El Sr. POLIMENI (Italia) apoya estas propuestas.

16. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) conviene en que debe mantenerse la palabra “imperativas” para asegurarse de que quede alto el umbral para la rescisión del contrato de concesión. A juicio de su delegación, la decisión de mantener o suprimir la correspondiente nota a pie de página, sin embargo, debe tomarse en el contexto del debate sobre el capítulo V.

17. En respuesta a una pregunta del Sr. VALLADÃO (Brasil), el Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la decisión de suprimir la palabra “imperativas” de otras disposiciones modelo se tomó para permitir mayor flexibilidad, mientras que en la disposición modelo 44 la palabra “imperativas” pretende hacer la disposición más restrictiva.

18. El PRESIDENTE considera que la Comisión acepta la propuesta de suprimir los corchetes de la palabra “imperativas” y de la nota 45 a pie de página.

19. *Así queda acordado.*

20. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que la palabra “razonable” en el apartado a) de la disposición modelo 44 es demasiado vaga y puede llevar a dificultades de interpretación. Lo mismo cabe decir de la palabra “razonable” en la disposición modelo 46.

21. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que ese término ha sido utilizado con frecuencia por la Comisión en otros textos legislativos, aunque no sea reconocido en la misma medida por todos los sistemas jurídicos. Las disposiciones modelo de que se trata pretenden ofrecer un marco legislativo general y no serán aplicadas en un vacío. Al elaborar la *Guía Legislativa*, la Comisión ha tenido en cuenta el hecho de que la mayoría de los contratos de concesión contienen cláusulas detalladas relativas a la rescisión, cuyo objeto es indicar claramente en qué medida el concesionario tiene el deber de cumplir sus obligaciones en situaciones como las de fuerza mayor.

22. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que las circunstancias referidas en la disposición modelo 44 no incluyen la fuerza mayor, que tal vez debería mencionarse más explícitamente. El cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de concesión es cuestión que han de interpretar un órgano arbitral o un tribunal.

23. El PRESIDENTE dice que la palabra “razonable” tiende a rebajar el umbral de previsión en cuanto al cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato de concesión.

24. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, paradójicamente, el nivel de incumplimiento establecido en el apartado a) de la disposición modelo 44 para el caso de rescisión del contrato de concesión parece ser menos exigente que el establecido en la disposición modelo 41 para el caso de asunción temporal de un proyecto de infraestructura por la autoridad contratante. Esta ambigüedad desaparecería si el apartado a) prescindiera de toda mención a previsión razonable y se refiriera tan sólo al incumplimiento por el concesionario de sus obligaciones.

25. El PRESIDENTE dice que las disposiciones modelo 41 y 44 tratan de situaciones y tiempos diferentes. La autoridad contratante se encontraría en posición menos ventajosa si el apartado a) excluyera toda mención a lo razonablemente previsible, ya que no se le daría entonces la posibilidad de rescindir el contrato cuando se prevea que el concesionario no cumplirá sus obligaciones.

26. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que en el caso de “incumplimiento grave” mencionado en la disposición modelo 41, un procedimiento mucho más sencillo sería rescindir inmediatamente el contrato de concesión con arreglo a la disposición modelo 44.

27. El PRESIDENTE dice que, si el concesionario persiste en no corregir los incumplimientos, la autoridad contratante puede rescindir el contrato de concesión invocando el apartado a) de la disposición modelo 44. Como lo confirmaron los debates en el Grupo de Trabajo, la asunción temporal de un proyecto de infraestructura por la autoridad contratante es una cuestión mucho más controvertida.

28. La Sra. SABO (Canadá) dice que, a falta de una disposición en la línea de la disposición modelo 41, la autoridad contratante no tendría más opción que la de rescindir el contrato de concesión si el concesionario se viera en la imposibilidad temporal de cumplir sus obligaciones, medida que podría no interesar a ninguna de las partes. Así considerados, los diferentes niveles establecidos en ambas disposiciones modelo no plantean dificultad.

29. El Sr. MURREY (Reino Unido) apoya el punto de vista de la delegación del Canadá. La suspensión de un contrato es a menudo

una reacción precipitada a una crisis, mientras que la rescisión es el resultado previsible de un proceso con varias fases. Es correcto, pues, que la disposición modelo 41 plantee unas exigencias más rigurosas que la disposición modelo 44.

30. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) está de acuerdo. Un incumplimiento grave por parte del concesionario no significa necesariamente que ya no quepa prever razonablemente que cumpla sus obligaciones más adelante. No ve, pues, contradicción entre las disposiciones modelo 41 y 44.

31. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) tampoco ve contradicción entre ambas disposiciones. El problema de interpretación de las palabras “ya no es razonable creer” puede resolverse consultando la disposición correspondiente de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

32. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la disposición modelo se basa en el lenguaje utilizado en la recomendación legislativa, que tal vez no sea tan riguroso como han de ser los textos legislativos. Ello no obstante, las situaciones previstas en las disposiciones modelo 41 y 44 son claramente distintas; en el primer caso, la situación se considera temporal, mientras que en el segundo se considera suficientemente permanente para justificar la rescisión del contrato.

33. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que la redacción del apartado *a*) da pie a una evaluación subjetiva de la situación, lo que da margen a la autoridad contratante para rescindir el contrato sin causa justificada. La disposición debería redactarse más rigurosamente para eliminar ese elemento de flexibilidad.

34. El PRESIDENTE pregunta si sería solución viable suprimir la palabra “razonable” en el apartado *a*) de la disposición modelo 44.

35. El Sr. VALLADÃO (Brasil) propone que, vistas las reservas expresadas respecto a la redacción del apartado *a*), se enmiende éste de manera que diga: “En caso de que se establezca que el concesionario no puede o no quiere cumplir con sus obligaciones, ...”.

36. El PRESIDENTE observa que en muchas jurisdicciones el uso de la palabra “establecer” colocaría una carga de la prueba demasiado pesada sobre la autoridad contratante, mientras que lo que se pretende es reducir la carga de la prueba si se prevé la intención o la imposibilidad de cumplir por parte del concesionario.

37. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) vacila en cuanto a la supresión de la palabra “razonable”. Por un lado, no es inusual encontrar esa palabra en textos legislativos, y toda controversia sobre su interpretación puede remitirse a los tribunales. Por otro lado, si se suprimiera la palabra seguiría habiendo opiniones diferentes sobre la capacidad o la voluntad del concesionario de cumplir sus obligaciones.

38. La Sra. SABO (Canadá) dice que la redacción del texto se discutió muy detenidamente en el Grupo de Trabajo. Suprimir la palabra “razonable” dejaría un arbitrio mucho mayor a la autoridad contratante, mientras que la redacción propuesta por el representante del Brasil le impondría una excesiva carga de la prueba.

39. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que no incumbe a la autoridad contratante prever subjetivamente un incumplimiento. Por el contrario, el incumplimiento previsible se refiere a un acto del concesionario que lleve a un tribunal a concluir objetivamente que será incapaz de cumplir sus obligaciones en el futuro. Es favorable a la propuesta brasileña, que podría simplificarse aún más si el apartado *a*) dijera simplemente: “En caso de que el concesionario no pueda o no quiera cumplir sus obligaciones, ...”. Esta redacción contiene un elemento de previsión, mientras que la palabra “razonable” deja margen a la subjetividad y aun al abuso por parte de la autoridad contratante.

40. El PRESIDENTE dice que, como observa el representante de los Estados Unidos, el criterio de lo razonablemente previsible puede ser determinado objetivamente por un tribunal. Siendo esto así, considera que la Comisión desea aprobar la disposición modelo 44 en su actual redacción, suprimiendo los corchetes del apartado *b*) y de la nota 45 a pie de página.

41. *Así queda acordado.*

42. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 44, 45 y 46, que se remiten al grupo de redacción.*

Disposición modelo 47. Arreglos financieros tras la expiración o la rescisión del contrato de concesión

Disposición modelo 48. Liquidación y medidas de traspaso

43. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) dice que el título de la disposición modelo 47 se refiere a la expiración o rescisión del contrato de concesión, mientras que el texto se refiere únicamente a la rescisión. Propone, por consiguiente, que se supriman del título las palabras “la expiración o”.

44. Además, la disposición modelo 47 dispone que el contrato “establecerá” la forma de calcular la indemnización, mientras que la recomendación legislativa correspondiente dice solamente que “debería” establecerla. Propone, pues, sustituir la palabra “establecerá” por “podrá establecer”.

45. El Sr. FONT (Francia) apoya la propuesta de enmienda del título de la disposición modelo 47.

46. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), apoyado por la Sra. PERALES VISCASILLAS (España), dice que las palabras “la expiración o” no deberían suprimirse del título de la disposición modelo 47. En cambio, debería añadirse al texto un sustitutivo de la indemnización con ocasión de la expiración.

47. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España), apoyada por el Sr. FONT (Francia) y el Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), dice que el título de la disposición modelo 47 reflejaría más exactamente su contenido si las palabras “arreglos financieros” se sustituyeran por “indemnización”.

48. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) advierte que el apartado *a*) de la disposición modelo 48 no se refiere a la indemnización mencionada en la recomendación legislativa 66, a la que corresponde la disposición modelo.

49. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la Secretaría no ha tomado ninguna decisión deliberada de omitir parte alguna de las recomendaciones legislativas. Como se afirma en el informe correspondiente (A/CN.9/505, párr. 160) y se indica en el párrafo 100 de la nota de la Secretaría contenida en el documento A/CN.9/522, el Grupo de Trabajo rechazó expresamente, como indeseable, una disposición modelo que tratara de asuntos de índole esencialmente contractual a los que se refiere la recomendación legislativa 66. Una referencia general a la cuestión se incluyó también en la disposición modelo 48, apartado *a*), el cual, sin embargo, conforme a los deseos del Grupo de Trabajo, no contiene una referencia a indemnización. Si la Comisión desea rectificar la decisión del Grupo de Trabajo, podría incorporarse lo sustancial de la recomendación legislativa 66, ya sea ampliando la lista de la disposición modelo 28, o bien ampliando la parte final del apartado *a*) de la disposición modelo 48, que diría: “...a la autoridad competente, y la indemnización que pueda corresponder al concesionario por los bienes traspasados a la autoridad contratante o a un nuevo concesionario o adquiridos por la autoridad contratante tras la expiración o la rescisión del acuerdo de proyecto”.

50. El PRESIDENTE propone añadir un nuevo apartado *e*) que reproduzca el texto de la recomendación legislativa 66, a partir de las palabras “la indemnización...”.

51. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que, dado que la disposición modelo 47 trata únicamente de la rescisión, debe invertirse el orden de las palabras “expirar” y “rescindirse” en el título de la sección 3 del capítulo IV. Como ya se ha propuesto, las palabras “la expiración o” se suprimirían del encabezamiento de la disposición modelo 47, y la cuestión de la expiración se trataría en el nuevo apartado *e*) propuesto.

52. La Sra. SABO (Canadá) dice que probablemente una decisión sobre los títulos dependerá del resultado del futuro debate sobre las tres opciones expuestas en el párrafo 2 del documento A/CN.9/522/Add.1, sobre la relación entre las disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas.

53. En respuesta a una pregunta de la Sra. PERALES VISCASILLAS (España), el Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el Grupo de Trabajo decidió incluir las palabras “costs incurred” en el texto inglés de la disposición modelo 47, pese a su ausencia en la recomendación legislativa 67, por considerar que la referencia en esa recomendación legislativa a obras realizadas y lucro cesante era demasiado estrecha para cubrir todos los elementos mencionados en el párrafo 43 del capítulo V de la *Guía Legislativa*.

54. El PRESIDENTE dice que, a reserva del resultado de los debates a que se ha referido la delegación del Canadá, considera que la Comisión desea aprobar las propuestas de enmienda del título de la sección 3 del capítulo IV, que dirá “Arreglos concertados al rescindirse o expirar el contrato de concesión”; de enmienda del encabezamiento de la disposición modelo 47, que dirá “Indemnización tras la rescisión del contrato de concesión”, y de adición de un apartado e) a la disposición modelo 48, que reproduzca el texto de la recomendación 66.

55. *Quedan aprobadas en su forma enmendada las disposiciones modelo 47 y 48, así como el título de la sección 3 del capítulo IV, que se remiten al grupo de redacción.*

*Se suspende la sesión a las 15.50 horas
y se reanuda a las 16.05 horas.*

Disposición modelo 49. Controversias entre la autoridad contratante y el concesionario

56. *Queda aprobada la disposición modelo 49, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 50. Controversias entre el concesionario y sus clientes o los usuarios de la instalación de infraestructura

57. El Sr. MITROVIC (observador de Serbia y Montenegro) propone que, en el título de la disposición modelo, la palabra “controversias” sea sustituida por “reclamaciones”, para que corresponda al contenido de la disposición.

58. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que cualquier debate sobre los títulos debe aplazarse mientras esté pendiente el debate sobre las tres opciones, como ha observado antes la representante del Canadá.

59. El PRESIDENTE dice que el título es en todo caso perfectamente adecuado, ya que los mecanismos a que se refiere la disposición modelo entrarían en juego únicamente en caso de controversia, y no en los casos en que las reclamaciones sean espontáneamente atendidas.

60. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) indica que el párrafo 44 del capítulo VI de la *Guía Legislativa* se refiere además al papel que para la solución de controversias desempeñan en algunos países los organismos reguladores. Tal vez deberían mencionarse tales organismos en la disposición modelo o en una nota a pie de página, junto con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional, aprobada en 2002.

61. El PRESIDENTE dice que, conforme al mandato de la Comisión, el contenido de la recomendación legislativa 71 tiene que trasladarse fielmente a la disposición modelo 50, la cual no requiere, por lo tanto, cambio alguno.

62. *Queda aprobada la disposición modelo 50, que se remite al grupo de redacción.*

Disposición modelo 51. Otras controversias

63. *Queda aprobada la disposición modelo 51, que se remite al grupo de redacción.*

Relación entre el proyecto de disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas contenidas en la Guía Legislativa

64. El PRESIDENTE invita a la Comisión a considerar las tres opciones expuestas en el párrafo 2 del documento A/CN.9/522/Add.1,

relativas a la relación entre el proyecto de disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas contenidas en la *Guía Legislativa*. La primera opción sería mantener en dos textos paralelos las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo, una vez adoptadas. La segunda sería sustituir las recomendaciones legislativas en su totalidad por las disposiciones legales modelo. La tercera sería sustituir sólo las recomendaciones legislativas a cuyo respecto haya adoptado la Comisión unas disposiciones legales modelo.

65. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, como ya ha convenido el Grupo de Trabajo en sus extensos debates sobre el tema, el criterio orientador ha de ser la utilidad del producto final. En consecuencia, él está en favor de la tercera opción de una versión refundida en la que se mantengan solamente las recomendaciones legislativas respecto a las cuales la Comisión no haya adoptado disposiciones legales modelo. Podrían tal vez utilizarse diferentes tipos de letra para destacar la distinción entre disposiciones legales modelo y recomendaciones legislativas que no han sido sustituidas. También sería útil que la información contenida en las notas a pie de página debatidas por la Comisión se combinara con la *Guía Legislativa* de alguna manera. Los títulos de capítulos se tendrían que armonizar y los párrafos se tendrían que numerar consecutivamente en toda la *Guía Legislativa*, en lugar de una numeración distinta en cada capítulo. Por razones prácticas, las existencias actuales de la *Guía Legislativa* tendrían que agotarse antes de que se produzca la versión refundida de los textos. Podría también facilitarse información en el sitio web de la CNUDMI, al que se invitará a los usuarios a acceder.

66. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría), respondiendo a una pregunta de la Sra. PERALES VISCASILLAS (España) sobre el destino final de la *Guía Legislativa*, dice que cualquier cambio en el texto requerirá un mandato de la Comisión. No obstante, cualquiera que sea la opción escogida, será necesaria alguna revisión formal del texto en atención a la congruencia con las disposiciones modelo. Si la Comisión decide optar por un solo texto refundido, podrían seguirse distribuyendo ejemplares de la *Guía Legislativa* hasta que se terminaran las existencias, para evitar despilfarros. Entre tanto, podría imprimirse un número correspondiente de ejemplares de las disposiciones legales modelo como complemento, junto con una nota para advertir que está en preparación una nueva edición de la *Guía* en la que se incorporarán cambios formales y las disposiciones legales modelo. Si la Comisión se pronuncia contra un texto único, la *Guía Legislativa* y las disposiciones legales modelo se publicarán simplemente como dos documentos separados.

67. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) recalca la necesidad de una decisión estratégica. Recordando los comentarios de España sobre la materia, contenidos en el documento A/CN.9/533/Add.2, reitera la preferencia de su delegación por la primera opción, es decir dos textos paralelos, con un prefacio o preámbulo para explicar la relación entre ellos. No obstante, si se decidiera emprender una revisión sustancial de la *Guía*, su delegación favorecería la tercera opción, como la delegación de los Estados Unidos.

68. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que la opción de un texto refundido es la solución ideal, pero que podría redundar en perjuicio de la capacidad de la Secretaría para ocuparse de otros proyectos más importantes, en cuyo caso la primera opción será una alternativa satisfactoria.

69. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la publicación de un documento de las Naciones Unidas requiere otros recursos además de los proporcionados por la Secretaría de la CNUDMI, que no tiene recursos humanos ni financieros para sacar una nueva edición de la *Guía Legislativa* a tiempo para el próximo período de sesiones de la Comisión. Tiene, sin embargo, recursos suficientes para imprimir un suplemento que contenga las disposiciones legales modelo. Además, podría colocarse un texto refundido de las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo en el sitio web de la CNUDMI en un futuro relativamente próximo.

70. La Sra. SABO (Canadá) dice que la solución a largo plazo preferida por su delegación es incluir la *Guía Legislativa*, las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo en un solo

texto. Su solución provisional preferida sería reproducir las recomendaciones legislativas juntamente con las disposiciones modelo. Tal vez en los dos años próximos la Secretaría podría preparar un proyecto de *Guía* corregida, que se presentaría a un grupo de trabajo de la Comisión si surgieran cuestiones sustantivas a consecuencia de los ajustes hechos para poner el texto en conformidad con las disposiciones modelo.

71. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que no se prevé tal grupo de trabajo en vista de los costos que implicaría. Quizá el texto ajustado podría ponerse en el sitio web para recibir las observaciones de la Comisión. En todo caso, la Secretaría necesitaría conocer las opiniones de la Comisión sobre la forma que adoptaría el producto.

72. La Sra. SABO (Canadá) dice que la preferencia de su delegación es en todo caso que la *Guía Legislativa* sea actualizada por la Secretaría, que está sobradamente calificada para realizar esa tarea. El punto importante es que la *Guía* y las recomendaciones legislativas sigan siendo útiles. Aunque la publicación separada de las disposiciones modelo sea una buena solución provisional, en último término la totalidad de las recomendaciones legislativas, la *Guía Legislativa* y las disposiciones modelo deben aparecer en una sola publicación.

73. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que las recomendaciones legislativas deben ser sustituidas por las correspondientes disposiciones modelo, cuando proceda, en cualquier documento publicado, como solución a corto plazo. De no ser así, otros se encargarán simplemente de hacerlo. Cuanto antes se publiquen las disposiciones modelo, más útiles serán, lo que redundará en mayor crédito para la Comisión.

74. El PRESIDENTE dice que la opción a corto plazo de utilizar la actual *Guía Legislativa* paralelamente con un texto que contenga las disposiciones modelo supondrá una economía en los costos. Se plantea entonces la cuestión de cuál será la opción utilizada para publicar la información en el sitio web, ya que ello dependerá probablemente de la estrategia a largo plazo.

75. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el enfoque adoptado dependerá de que la Comisión decida sustituir las recomendaciones legislativas por las disposiciones modelo cuando ambas traten de la misma cuestión. Si la Comisión lo decide así, la primera publicación de las disposiciones legales modelo contendrá la nota a pie de página propuesta en el párrafo 4 del documento A/CN.9/522/Add.1. En este caso, el documento podrá colocarse muy pronto en la web junto con el informe de la Comisión sobre su 36.º período de sesiones. La Comisión tendría que indicar claramente si está de acuerdo con la identificación hecha provisionalmente por la Secretaría de las recomendaciones legislativas que se siguen manteniendo y las que han sido reemplazadas, como se indica en

los documentos A/CN.9/522 y A/CN.9/522/Add.1. Para producir un documento refundido se necesitaría mucho más tiempo.

76. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que el costo y los recursos humanos son factores importantes que han de tomarse en consideración. A los legisladores corresponde decidir si utilizarán o no las disposiciones modelo de 2003, que evidentemente derivan de la *Guía Legislativa* producida en 2001. En consecuencia, no hay necesidad de refundir las disposiciones modelo con las recomendaciones legislativas.

77. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que el significado jurídico de la palabra “sustituir” no está claro en el contexto actual. El texto introductorio que acompañe a las disposiciones modelo debería, por consiguiente, presentar información objetiva sobre su gestación. Una publicación provisional de las disposiciones modelo junto con el texto de las recomendaciones legislativas que no han sido sustituidas no plantearía problemas, máxime cuando la actual *Guía Legislativa* puede ser consultada por cualquier legislador nacional que desee leer las recomendaciones legislativas en su integridad.

78. El Sr. BELLENGER (Francia) dice que la *Guía Legislativa* es un documento coherente, mientras que la refundición de varios textos daría lugar a un documento heterogéneo. Las recomendaciones legislativas son también valiosas dada su función explicativa, que falta en las disposiciones modelo. Es partidario, por lo tanto, de la primera opción.

79. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que su delegación comparte la opinión del representante de los Estados Unidos de que los resultados de los trabajos de la Comisión deben hacerse públicos lo más pronto posible. La publicación de las disposiciones modelo como documento separado es, pues, una buena idea. Queda por decidir si las disposiciones modelo deben tener como complemento aquellas recomendaciones legislativas que no se han transformado en disposiciones modelo. A corto plazo, puede publicarse el texto de las disposiciones modelo con o sin las recomendaciones legislativas restantes contenidas actualmente en la primera parte del documento A/CN.9/522/Add.1. Una estrategia a largo plazo debería tal vez considerar una publicación separada, y en un momento ulterior.

80. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que, como las recomendaciones legislativas en cuestión están ya contenidas en ese documento, no supondría costo alguno añadirlas juntamente con las disposiciones modelo. Sería, por lo tanto, práctico y útil hacerlo lo más pronto posible.

81. El PRESIDENTE propone que la Comisión aplase una decisión sobre las tres opciones hasta la sesión prevista para la mañana del día 7 de julio.

82. *Así queda acordado.*

Se levanta la sesión a las 17 horas.

Acta resumida de la 764a. sesión

Jueves 3 de julio de 2003, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.764]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas

APROBACIÓN PRELIMINAR DEL PROYECTO DE GUÍA LEGISLATIVA DE LA CNUDMI SOBRE EL RÉGIMEN DE LA INSOLVENCIA (A/CN.9/529, 530, 534 y 535; A/CN.9/WG.V/WP.63 y ADD. 1 a 17; A/CN.9/519, párrs. 8 a 11)

1. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión el párrafo 10 del programa provisional con anotaciones (A/CN.9/519), en el que se indica que, en su 28.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) había recomendado que la Comisión aprobara el contenido básico del proyecto de *Guía Legislativa sobre el Régimen de la Insolvencia*, en respuesta al

mandato que se había dado al Grupo de Trabajo; que aprobara asimismo, a título preliminar, los objetivos fundamentales y la estructura y características generales del régimen de la insolvencia que se enunciaban en los capítulos introductorios de dicho proyecto; que encargara a la Secretaría de hacer llegar el proyecto de *Guía Legislativa* a los Estados Miembros, a las organizaciones intergubernamentales y a las organizaciones no gubernamentales internacionales pertinentes, así como a organizaciones de ámbito regional y del sector privado para que pudieran dar a conocer sus observaciones, y que pidiera al Grupo de Trabajo que completara su labor sobre el proyecto de *Guía Legislativa* a fin de presentarlo

a la Comisión en 2004 con miras a que pudiera ser ultimado y aprobado.

2. Invita a la Secretaría a que formule una explicación general acerca del proyecto de *Guía Legislativa sobre el Régimen de la Insolvencia* (A/CN.9/WG.V/WP.63 y Add. 1 a 17).

3. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el objeto de que se recabara la aprobación preliminar del proyecto de *Guía Legislativa* por la Comisión era poder completar el proyecto de *Guía* lo antes posible, en vista de la fuerte demanda que suscita un producto que se puede utilizar como referencia fundamental para la labor de reforma del régimen de la insolvencia. De hecho, en los dos últimos años el proyecto de *Guía* se ha utilizado con esa finalidad en su forma actual en una serie de países y de organizaciones internacionales, todos los cuales esperaban con interés las decisiones de la Comisión sobre las cuestiones de que se trataba en el proyecto de *Guía*. Teniendo eso presente, el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) había estimado que sería útil pedir a la Comisión que examinase los parámetros y las características normativas del proyecto de *Guía* con miras a aprobarla en principio. A continuación se distribuiría un texto refundido a fin de que los gobiernos, las organizaciones internacionales y expertos pudieran formular sus observaciones sobre dicho texto para el final de 2003 con miras a finalizarlo y aprobarlo en el 37.º período de sesiones de la Comisión, en 2004. Aunque el Grupo de Trabajo no ha examinado todavía todos los puntos contenidos en el proyecto de *Guía*, opina que su examen del contenido básico es suficientemente completo para que la Comisión pueda considerar las cuestiones de política básica que se han acordado.

4. Las diversas crisis financieras del decenio de 1990 habían puesto al descubierto las deficiencias de los regímenes de insolvencia respecto de deudores y acreedores de los países afectados, y de la estructura del sistema financiero internacional. Como resultado de ello, la eficacia y eficiencia de las prácticas y leyes se han examinado una y otra vez en diversos foros internacionales y se ha reconocido cada vez más que hay una necesidad seria y urgente de reforzar los regímenes nacionales de insolvencia, no sólo como forma de prevenir las crisis, sino también como forma de gestionarlas. En consecuencia, han iniciado actividades sobre el particular una serie de grupos y organizaciones internacionales, como por ejemplo el Grupo de los 22, el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Asiático de Desarrollo, el Banco Europeo de Reconstrucción y Desarrollo y el Banco Mundial.

5. En 1999, la Comisión recibió una propuesta de Australia para que se ocupara de armonizar la legislación sustantiva en materia de insolvencia, propuesta motivada en parte por el éxito de la concertación de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, aprobada en 1997, y en parte por el reconocimiento de la oportunidad que se le ofrecía a la CNUDMI de negociar un instrumento verdaderamente representativo de la comunidad internacional. La propuesta se basaba en un informe preparado en abril de 1998 por el Grupo de Trabajo sobre crisis financieras internacionales, establecido por el Grupo de los 22, y en las características y los principios fundamentales enunciados en dicho informe, que subsiguientemente se convirtió en la base del proyecto de capítulos introductorios de la *Guía* y, en particular, de sus objetivos fundamentales.

6. En diciembre de 1999, la Comisión decidió convocar una reunión exploratoria de un grupo de trabajo que, entre otras cosas, iba a estudiar la viabilidad de iniciar la labor propuesta, junto con cuestiones relativas al ámbito y al contenido. Al determinar qué proyecto debía iniciarse, si había que iniciar alguno, debía examinarse cuidadosamente la labor de las demás organizaciones para determinar qué valor podía añadirse a la labor en curso.

7. El Grupo de Trabajo examinó diversas formas posibles de instrumento, incluido un estudio comparativo de las prácticas y los regímenes de insolvencia; disposiciones legales modelo sobre una gama limitada de cuestiones; un anteproyecto de hoja de ruta, que incluyera el trato dado a las opciones socioeconómicas que posiblemente habría que elegir para elaborar un régimen de la insolvencia, y una guía que pudiera subrayar las opciones normativas y prácticas,

enunciando las ventajas e inconvenientes de las diferentes opciones y sus repercusiones para diferentes regímenes jurídicos.

8. El Grupo de Trabajo había indicado que, de por sí, cada uno de esos diferentes tipos de instrumento quizá no atendiera completamente los requisitos de cada una de las cuestiones que probablemente habría que abordar. Era muy posible que hubiera que adoptar una combinación de diferentes enfoques, cada uno de los cuales trataría de cuestiones concretas.

9. En julio del año 2000, al Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) se le encargó que preparase una declaración detallada de los objetivos fundamentales y las características básicas de regímenes eficaces de la insolvencia deudor-creedor, incluido el examen de una reestructuración sin intervención judicial, y que preparase una guía legislativa que contuviera enfoques flexibles de la aplicación de esos objetivos y esas características, incluido un debate sobre los enfoques alternativos posibles y las ventajas y deficiencias estimadas de dichos enfoques.

10. Reconociendo la necesidad de aprovechar la labor efectuada por otras organizaciones y de evitar toda duplicación de actividades, así como la importancia de la coordinación y la cooperación con otras organizaciones internacionales, la Comisión, la Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia (INSOL Internacional) y la Asociación Internacional de Abogados convocaron un Coloquio Mundial sobre la Insolvencia en diciembre de 2001 para examinar la labor de las demás organizaciones internacionales y determinar los objetivos fundamentales y los elementos básicos de que convenía tratar.

11. Los participantes han observado que los elementos básicos no se pueden considerar aisladamente y que todos tienen que interactuar si se quiere que el régimen de la insolvencia funcione sin trabas y eficientemente e interactúe con la legislación económica y comercial de un país.

12. En esa reunión, se recomendó que la Comisión esperara a que finalizara la labor del Banco Mundial sobre sus *Principios y líneas rectoras para sistemas eficientes de insolvencia y de derechos de los acreedores*, antes de comenzar a trabajar por su propia cuenta. El Banco Mundial había ultimado su informe en abril de 2001, y la primera sesión del Grupo de Trabajo tuvo lugar en julio del mismo año.

13. La Comisión pidió entonces a varias organizaciones que redactaran un anteproyecto o "plantilla" de las cuestiones que había que abordar entre los aproximadamente 13 temas básicos que había determinado el Coloquio. Esos anteproyectos habían formado la base del primer proyecto de *Guía*, que se examinó en julio de 2001.

14. El texto se ha redactado en reuniones del Grupo de Trabajo que han tenido lugar en diciembre de 2001, mayo y diciembre de 2002 y febrero de 2003; en reuniones de grupos de expertos y, entre los períodos de sesiones, en reuniones oficiosas de consulta sobre los documentos. El Grupo de Trabajo es un amplio grupo de Estados Miembros y de observadores, así como de organizaciones intergubernamentales y no gubernamentales. O sea que el proyecto de *Guía* constituye una síntesis de enfoques diferentes del régimen de insolvencia examinados en el comentario, y representa un amplio consenso de pareceres. No refleja el régimen de la insolvencia en ningún país determinado, sino más bien las tendencias principales del desarrollo del régimen de la insolvencia a lo largo del último decenio.

15. En cuanto a la organización de la *Guía*, a fin de dar efecto al mandato del Grupo de Trabajo el material se distribuyó en dos partes. La primera parte incluye lo siguiente: a) una relación de objetivos fundamentales de los regímenes eficaces y eficientes de la insolvencia; b) material introductorio sobre los tipos de procedimiento de insolvencia, con inclusión de la liquidación y la reorganización, o, más exactamente, procedimientos formales de reorganización en el marco del régimen de la insolvencia, procesos oficiosos de reorganización y procesos que incluían elementos oficiosos y elementos formales, como por ejemplo los procedimientos agilizados de reorganización; así como procesos administrativos; c) la estructura del

régimen de la insolvencia o, dicho con otras palabras, la disposición de los diferentes procesos y procedimientos en el marco del régimen de la insolvencia, y d) el marco institucional, tema que en su debido momento se trasladará de la posición que ocupa actualmente en el capítulo IV a los capítulos introductorios.

16. La primera parte incluye también un glosario de terminología. En una esfera técnicamente diferente, como la del régimen de la insolvencia, la actual tecnología podría constituir un obstáculo para los debates y el entendimiento. También podría plantear dificultades de traducción en los seis idiomas de trabajo de las Naciones Unidas. Para ayudar a los traductores e intérpretes de las Naciones Unidas, así como a los lectores de la futura *Guía*, en el glosario se han incluido definiciones de los términos utilizados en el proyecto de *Guía*, y se ha procurado utilizar términos que no correspondan directamente a un régimen jurídico o a una familia jurídica determinados, como por ejemplo “representante de la insolvencia”, “procedimiento de insolvencia” y “reorganización”.

17. La parte dispositiva o sustantiva del proyecto de *Guía* se halla en la segunda parte, cada uno de cuyos capítulos comprende dos secciones. La primera sección es un comentario general en el que las opciones de política alternativa y los enfoques de las diferentes cuestiones son objeto de examen, incluidas las repercusiones de factores socioeconómicos y, en lo posible, las ventajas y desventajas de cada uno de los enfoques. La primera sección de cada capítulo procura también efectuar un análisis comparado de disposiciones y precedentes de la legislación nacional y de los instrumentos internacionales. La segunda sección de cada capítulo, titulada “Recomendaciones”, brinda una gama de orientación de diversos grados de extensión acerca del contenido de las disposiciones legales. En algunos casos, las recomendaciones reflejan un consenso general sobre un enfoque único, por ejemplo, por lo que se refiere a la aplicación de la suspensión; mientras que, respecto de otras cuestiones, determinan los puntos fundamentales de que hay que tratar a fin de abordar con eficacia determinados temas, y hacen referencia a diferentes enfoques que se pueden adoptar; por ejemplo, por lo que se refiere al papel que desempeña el deudor en la reorganización.

18. Como se indica en el párrafo 10 del programa provisional (A/CN.9/519), el Grupo de Trabajo ha examinado las adiciones 3 a 14 del documento A/CN.9/WG.V/WP.63, con inclusión de las recomendaciones 11 a 165, que se volverán a numerar en la versión del proyecto de *Guía*, pues no hay recomendaciones 1 a 10. La parte restante de la adición 14, las adiciones 15, 16 y 17, así como las adiciones 1 y 2, están todavía pendientes de examen. Sin embargo, el Grupo de Trabajo opina que ha finalizado ya el examen de la parte sustantiva del proyecto de *Guía*, que figura en las adiciones 3 a 14. Las demás adiciones se examinarán en el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo, que está previsto para la primera semana de septiembre de 2003, con miras a poder distribuir entre los gobiernos un texto refundido de la *Guía* a finales del año 2003. En otro período de sesiones, que en principio está previsto para el mes de marzo de 2004, el Grupo de Trabajo examinará los comentarios recibidos y finalizará también su propio examen del proyecto de *Guía* con miras a disponer de un texto satisfactorio para cuando la Comisión vaya a examinar el proyecto de *Guía* en su período de sesiones de 2004.

19. El PRESIDENTE da gracias a la Secretaría por su intervención e invita a la Comisión a que exprese sus ideas generales acerca del proyecto de *Guía* antes de formular observaciones sobre los diversos capítulos por orden secuencial.

20. El Sr. UTTERSTRÖM (Suecia) dice que su delegación está sumamente satisfecha con la calidad del proyecto de *Guía*, que es suficientemente amplio y está bien equilibrado. Más adelante sugerirá solamente unas cuantas enmiendas de poca importancia.

21. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España) dice que le satisfacen sobremanera los progresos realizados por el Grupo de Trabajo y la calidad de la documentación preparada por la Secretaría. Ha seguido con gran interés toda la labor relacionada con la insolvencia, sobre todo porque las actividades del Grupo de Trabajo han coincidido con una importante reforma del régimen de la insolvencia

en España. Como consecuencia de esa reforma, se han aprobado dos leyes nuevas y a su juicio muy modernas que se espera entren en vigor para septiembre de 2004, a fin de sustituir a la legislación vigente que se promulgó en 1829. En el proceso de reforma se ha tenido muy en cuenta la labor de la Comisión; en particular, el proyecto de *Guía* ha sido una fuente de inspiración. El Grupo de Trabajo y la Secretaría han sido mantenidos al corriente de la labor de reforma del régimen de la insolvencia en España y han indicado que el resultado corresponde perfectamente a la doctrina más reciente sobre el particular. El éxito de ese proceso de reforma jurídica se puede atribuir en buena parte a la labor de la Comisión y del Grupo de Trabajo.

22. El Sr. BELLENGER (Francia) aprueba a título preliminar los amplios principios de la *Guía Legislativa*, pero dice que, a pesar de ello, su delegación tiene algunas reservas acerca de aspectos específicos del texto. El Grupo de Trabajo ha finalizado su examen de los capítulos contenidos en los documentos A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.3 a 13 y, en el mejor de los casos, necesitará por lo menos las dos reuniones que quedan para examinar los capítulos restantes. Sigue habiendo discrepancias acerca de algunas disposiciones recomendadas por la Secretaría.

23. Su delegación puede indicar ya que aprueba sin reservas varios temas concretos: el equilibrio entre reorganización y liquidación, la necesidad de que una autoridad judicial o administrativa supervise la actuación de los deudores y del representante de la insolvencia, el derecho del deudor a que se le escuche, el establecimiento de un “período imputado” por lo que se refiere a los actos irregulares que hayan ocurrido con anterioridad al procedimiento, y el orden de prelación general de los acreedores. Ahora bien, el debate sobre muchas cuestiones, en particular los procedimientos de reorganización agilizados, no ha acabado todavía.

24. Hay que definir los principios generales en que se basa el proyecto de *Guía* de forma flexible y amplia, y las definiciones del glosario deben ser lo más precisas que sea posible. La Comisión debe limitarse por el momento a aprobar los principios generales en que se inspira el proyecto de *Guía* en vez de esforzarse por aprobar secciones enteras del texto. También debe pedir al Grupo de Trabajo que siga examinando el proyecto de *Guía*.

25. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) elogia la labor de la Secretaría acerca del proyecto de *Guía* y dice que las extensas aportaciones recibidas de diversos países, organizaciones y expertos en materia de insolvencia son un testimonio de la importancia de la labor de la Comisión. Espera que la *Guía* sea objeto de extensa publicidad en los círculos apropiados. La Comisión debería aprobar los principios importantes del proyecto de *Guía*, pues respecto de la mayoría de esos principios existe ya un grado considerable de consenso. En realidad, hay países que ya están utilizando el proyecto de *Guía* y que están teniendo en cuenta las modificaciones introducidas en el Grupo de Trabajo. A pesar de todo, aún queda mucho por hacer para precisar el texto en los próximos períodos de sesiones del Grupo de Trabajo. Su delegación va a proponer algunos ajustes de poca monta respecto de los aspectos más generales de la *Guía*, en particular las secciones contenidas en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2.

26. Como ilustración adicional de la importancia de la labor de la Comisión, anuncia que su Gobierno está a punto de aprobar un nuevo código de la quiebra que incorpora la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, código que se ha redactado de nuevo a fin de que pueda incorporar todo el texto de la Ley Modelo en un nuevo capítulo. Espera que otros países actúen de forma análoga para dar utilidad práctica a la labor de la Comisión.

27. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que el proyecto de *Guía Legislativa* brinda a los países que están elaborando sus regímenes de la insolvencia la posibilidad de tener en cuenta las tendencias internacionales en el contexto de la mundialización económica. Le satisface que se esté prestando atención a la labor de otras organizaciones pertinentes en la preparación del proyecto de *Guía*. Como la labor está actualmente en plena realización, es difícil formular juicios específicos acerca del texto en la fase actual.

28. Le gustaría saber cuándo el proyecto de *Guía* estará a disposición de los Estados Miembros y de las organizaciones pertinentes para que formulen sus comentarios, según recomienda el párrafo 10 del programa provisional con anotaciones (A/CN.9/519). También desearía saber si las observaciones van a ser examinadas por el Grupo de Trabajo o por la propia Comisión. En este último caso, ¿en qué período de sesiones de la Comisión se van a presentar? Por último, pregunta si la finalización y aprobación del proyecto de *Guía* están previstas para el 37.º período de sesiones de la Comisión en el año 2004, o para un período de sesiones posterior.

29. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) dice que el objetivo es preparar una versión revisada del proyecto de *Guía* a finales del año 2003. Ese texto se enviaría después a los gobiernos y a las organizaciones internacionales, cuyos comentarios se presentarían a la Comisión en su 37.º período de sesiones. Ahora bien, se espera que algunas observaciones lleguen a tiempo para que el Grupo de Trabajo las examine en su período de sesiones de marzo de 2004. El Grupo de Trabajo procuraría tener listo el proyecto final para su consideración y aprobación en el 37.º período de sesiones de la Comisión, y comunicaría cuánto tiempo llevaría la realización de esa labor.

30. El Sr. OH SOO-KEUN (observador de la República de Corea) dice que su delegación puede aprobar en términos generales las secciones del proyecto de *Guía* contenidas en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2, aunque tiene algunas reservas de poca monta acerca de algún texto. Es importante que las explicaciones que se dan en cada uno de los capítulos del proyecto de *Guía* tengan un grado análogo de profundidad y de extensión, y se pregunta si los dos períodos de sesiones del Grupo de Trabajo que quedan ofrecerán suficiente tiempo para conseguir que todos los capítulos tengan la misma amplitud. Si se estima necesario, su delegación facilitará con sumo gusto su parecer acerca de los capítulos que deben recibir prioridad.

31. También quisiera saber si el Grupo de Trabajo ha decidido colocar o no colocar todas las recomendaciones juntas en un capítulo aparte. Por último, refiriéndose a la última página del documento que contiene el índice general (A/CN.9/534), pregunta si el Grupo de Trabajo ha resuelto incluir un capítulo separado sobre la cuestión de la legislación aplicable a los procedimientos de insolvencia o si esa cuestión está aún pendiente de debate.

32. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que todavía no se ha decidido la presentación que va a tener el proyecto de *Guía*. Se han expresado diferentes opiniones, unas a favor de que las recomendaciones se agrupen en un capítulo separado al principio, y otras a favor de que las recomendaciones figuren en el lugar apropiado a lo largo del proyecto de *Guía*. Agradecería que se comunicaran otras opiniones sobre el particular.

33. El documento sobre el derecho aplicable a los procedimientos de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.17) se puso a disposición del Grupo de Trabajo en su último período de sesiones, pero todavía no se ha examinado formalmente. El Grupo de Trabajo habrá de decidir en su próximo período de sesiones si el derecho aplicable debe incluirse en el proyecto de *Guía* y, en caso afirmativo, si la sección correspondiente debe contener recomendaciones o solamente un comentario sin recomendaciones. Otra posibilidad consistiría en ocuparse de la cuestión del derecho aplicable como proyecto enteramente diferente.

34. El Sr. YEPES ALZATE (Colombia) dice que la elaboración del proyecto de *Guía Legislativa* reviste particular importancia para su país. En los últimos años, el Gobierno ha adoptado normas legislativas provisionales en materia de insolvencia en respuesta a las dificultades económicas de la región. Ahora bien, esas normas legislativas están empezando a quedar anticuadas y pronto va a ser necesario adoptar nuevas normas. Por eso los legisladores colombianos están esperando con mucho interés los resultados de la labor de la Comisión acerca del proyecto de *Guía*.

35. Las cuestiones sustantivas de que se trata en el proyecto de *Guía* deben examinarse detalladamente en el Grupo de Trabajo. Espera que, en el momento apropiado, la Secretaría preste asistencia

a su país y a otros países de la región, para conseguir que el proyecto de *Guía* se difunda ampliamente y que sus recomendaciones se incorporen debidamente en la legislación de cada uno de los países.

36. La Sra. JASZCZYNSKA (observadora de Polonia) dice que, aunque el proyecto de *Guía Legislativa* no ha quedado finalizado todavía, ha sido ya de asistencia para su país en la preparación de sus nuevas normas legislativas sobre la insolvencia, que han quedado aprobadas y entrarán en vigor el 1.º de octubre de 2003. Las nuevas normas sustituyen a todas las disposiciones legales anteriores de su país sobre insolvencia y quiebra. Incorpora una versión actualizada de la ley de bancos y nuevos reglamentos para su aplicación en esferas como los procedimientos de liquidación y reorganización, los procedimientos de reorganización extrajudicial y los aspectos internacionales de la insolvencia, reglamentos que se basan todos en el proyecto de *Guía*.

37. La Sra. DRZYMALA (Canadá) dice que, aunque todavía se puede mejorar el texto del proyecto de *Guía*, el proyecto está ya resultando de utilidad para muchos países. Su delegación sigue participando en las actividades del Grupo de Trabajo y espera que el proyecto de texto quede finalizado lo más rápidamente posible.

38. El Sr. MURREY (Reino Unido) indica que su delegación apoya resueltamente la labor que se está realizando respecto del proyecto de *Guía Legislativa*, y dice que un régimen eficaz de la insolvencia es de importancia vital para promover los negocios y la confianza de los inversores. Es alentador escuchar ejemplos concretos de la forma en que diversos países han aprovechado la valiosa labor de la Comisión. Ahora bien, aún queda por hacer una parte del trabajo y su delegación apoya sin reservas las recomendaciones del Grupo de Trabajo a ese respecto, según se enuncian en el párrafo 10 del programa con anotaciones (A/CN.9/519).

39. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association) dice que en una de las fases anteriores de su labor el Grupo de Trabajo sobre el régimen de la insolvencia fijó los principios necesarios para llevar a cabo un procedimiento eficaz de reorganización, lo que desembocó en el reconocimiento de que ningún procedimiento único puede de por sí conseguir la eficacia, y que es preciso que haya una acumulación de procedimientos y procesos. La participación de tan gran número de países y organizaciones internacionales en la compilación del proyecto de *Guía* ha generado un producto verdaderamente internacional que sería bien recibido por la comunidad mundial.

40. La Sra. WEEKS-BROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional-FMI) dice que la labor de la Comisión sobre el proyecto de *Guía Legislativa* representa una importante contribución al desarrollo de normas internacionales de insolvencia corporativa, cuestión de importancia capital para la labor del FMI. En términos generales, las normas reflejan la relación directa e importante entre un régimen de la insolvencia metódico y eficaz, por una parte, y la estabilidad del sistema financiero, por otra. En términos más concretos, cuando el FMI sostiene debates con sus Estados miembros, no solamente sobre el tema de la insolvencia sino también sobre cuestiones de índole más general de política jurídica y económica, es útil poder señalar que hay normas que han sido reconocidas expresamente por la comunidad internacional. Huelga decir que esas normas también son útiles para los propios Estados miembros que deseen efectuar reformas en esa esfera.

41. Una serie de foros están trabajando en relación con las cuestiones de la insolvencia; el propio FMI llevó a cabo algunas actividades en esa esfera hace varios años. Hay una clara necesidad de que haya consenso a favor de un solo juego de normas que sea aplicable para todos los países, sea cual fuere su grado de desarrollo económico. Esas normas han de ser suficientemente flexibles para acomodar las diferentes tradiciones jurídicas de los países, pero al mismo tiempo han de ser suficientemente concretas para brindar una orientación clara. La labor sobre el proyecto de *Guía* se está llevando a cabo en la buena dirección, y el FMI espera con interés a que quede finalizada.

42. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) recalca la importantísima contribución que el FMI ha aportado a los procesos en curso desde que se creó. La observadora del FMI ha subrayado

el valor de las normas internacionales cuando los organismos internacionales ayudan a los Estados a modernizar sus regímenes de la insolvencia. La Comisión quiere crear esas normas y para ello necesita trabajar en coordinación con organizaciones como el FMI y el Banco Mundial. Por eso es de esperar que el Banco Mundial y el FMI den curso a lo que ha pedido el Asesor Jurídico de las Naciones Unidas: que declaren que la futura *Guía Legislativa* va a ser una de esas normas internacionales, posiblemente junto con otros textos, como por ejemplo los *Principios y líneas rectoras para sistemas eficientes de insolvencia y de derecho de los acreedores*.

43. El Sr. MEENA (India) dice que la labor efectuada por el Grupo de Trabajo ha sido ya una fuente de inspiración para numerosas iniciativas nacionales e internacionales, y ha brindado a los Estados una orientación de importancia crucial en esa esfera. Es alentador que el Grupo de Trabajo haya finalizado la mayor parte del proyecto de *Guía Legislativa*. La Comisión debe limitarse a aprobar los principios más importantes acerca de los cuales el Grupo de Trabajo haya llegado ya a un consenso.

44. La Sra. YUAN JIE (China) felicita al Grupo de Trabajo y a la Secretaría por los notables progresos realizados en la esfera del régimen internacional de insolvencia. China ha podido aprovechar los conocimientos especializados y la sensatez de que ha dado pruebas la Comisión y aplicarlos, y enviará representantes de sus actividades competentes al próximo período de sesiones de la Comisión.

*Se suspende la sesión a las 11.05 horas
y se reanuda a las 11.45 horas.*

45. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) ha escuchado con satisfacción los comentarios del secretario de la Comisión acerca de la urgente necesidad de coordinación entre la labor de la Comisión y la de otros órganos, incluidos el Banco Mundial y el FMI. Los comentarios de la observadora del FMI han sido muy constructivos. Es importante conseguir que haya un solo juego de normas aplicables como orientación en la esfera del régimen internacional de la insolvencia. Para ello, su delegación formulará a su debido tiempo algunas propuestas de textos adicionales.

46. El producto de la labor de la Comisión, en el que han participado muchos países, expertos y organizaciones en un proceso abierto y transparente, debe quedar establecido claramente como elemento principal de una norma internacional única. Apenas finalizado el actual período de sesiones, los representantes deben poner de relieve el ámbito de la labor de la Comisión y la magnitud de sus logros ante los ministerios nacionales y los expertos que trabajan con los demás órganos participantes, en particular el FMI y el Banco Mundial, con miras a conseguir un nivel apropiado de coordinación entre los diversos órganos interesados. Esa colaboración puede ser el mecanismo singular más eficaz para lograr verdaderos progresos.

47. La Sra. SABO (Canadá) dice que su delegación coincide en que la coordinación es urgentemente necesaria. El Banco Mundial, el FMI y la Comisión comparten un objetivo común y deben trabajar juntos para conseguirlo. Ahora bien, diferentes órganos adoptan diferentes enfoques, y una de las ventajas del enfoque de la Comisión es que representa un proceso transparente en el que participan expertos de los Estados Miembros que trabajan en esta esfera a fin de conseguir una norma internacional aceptable en todo el mundo.

48. El Sr. YEPES ALZATE (Colombia) dice que, en vista de la importancia de la comunicación internacional para que los Estados se familiaricen con las importantes normas internacionales que está elaborando, la Comisión quizá quiera considerar, una vez que haya quedado finalizada la *Guía Legislativa*, la conveniencia de celebrar un coloquio internacional en el que los Estados Miembros puedan familiarizarse con las nuevas normas internacionales, con participación de expertos, incluidos representantes del FMI y del Banco Mundial.

49. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión), refiriéndose a la necesidad de elaborar normas internacionales para la reforma del derecho de la insolvencia, dice que el FMI y el Banco Mundial ayudan a los Estados a fortalecer su estabilidad económica, financiera y comercial mediante el establecimiento de una serie de normas que a continuación promueven activamente. Sin embargo, para que

un texto pueda ser declarado como norma de ámbito internacional, tiene que reunir determinadas condiciones: en particular, tiene que haber sido elaborado en un proceso universal, inclusivo y transparente que tenga en cuenta todos los intereses, y especialmente los de los países en desarrollo. Los textos de la Comisión en general, y el texto que actualmente se halla ante la Comisión en particular, reúnen esas condiciones.

50. La Sra. WEEKS-BROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional—FMI) dice que la existencia de normas internacionales en materia de insolvencia sería de importancia vital para la labor del Fondo. En su opinión, el FMI aplica no solamente sus propias normas sino también normas establecidas por otros organismos especializados. El FMI no estima que exista ya un conjunto unificado de normas de insolvencia en el plano internacional. Ahora bien, espera que el resultado del importante proyecto de la Comisión, combinado con la labor del Banco Mundial y del propio FMI, reciba la aprobación de la comunidad internacional, y que el FMI pueda aplicarlo entonces en su propia labor relacionada con la insolvencia, exactamente como ha empleado otras normas elaboradas por otras instituciones en otras esferas. La forma de que la labor de la Comisión se combine con la labor realizada en otros foros habrá que especificarla cuando el proyecto de *Guía* se acerque a su finalización. De todos modos, la labor que se está realizando en relación con la *Guía Legislativa* constituye una importante contribución a lo que espera sigan siendo las normas que rigen la insolvencia.

51. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) acoge con satisfacción las observaciones de la Secretaría y de la observadora del Fondo Monetario Internacional acerca de la cooperación entre la Comisión y otros órganos, aspecto que debe reflejarse en el informe sobre el período de sesiones. La cooperación no debe quedar limitada a la redacción de textos, y debe extenderse también a la labor más amplia de difundir el derecho mercantil internacional y las normas relativas a la insolvencia, entre otras cosas, en coloquios y simposios.

52. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) dice que la Comisión organiza regularmente coloquios sobre cuestiones judiciales junto con la Federación Internacional de Profesionales en Materia de Insolvencia (INSOL International), como medio de difundir información sobre la insolvencia transfronteriza y el régimen de la insolvencia. El próximo coloquio de ese tipo tendrá lugar en Las Vegas (Estados Unidos) en septiembre de 2003. Antes de finalizar la Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza, la Comisión ha organizado coloquios con jueces y autoridades judiciales a fin de recabar sus pareceres sobre las soluciones más apropiadas para su inclusión en dicha ley modelo.

53. El Sr. BELLENGER (Francia) aconseja que se obre con precaución. Se ha concebido la *Guía* no como una verdadera norma internacional, sino como un instrumento para la utilización de los países que no disponen de un conjunto de normas en materia de insolvencia, a fin de ayudarles en una perspectiva de cooperación y desarrollo. Su adopción como norma internacional no sería compatible con esa intención inicial, particularmente si se tiene en cuenta que, mientras que el mandato de la Comisión es elaborar el derecho mercantil internacional, la insolvencia es principalmente una cuestión de la incumbencia del derecho interno.

54. La Sra. WEEKS-BROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional—FMI) dice que la intención del FMI no es establecer una norma sino reconocer normas que están establecidas ya por la comunidad internacional. La característica más importante de toda norma internacional es su aceptación por la comunidad internacional en general, no solamente por los países desarrollados y por los países en desarrollo sino también por el sector privado y por los profesionales que participan en la labor de la Comisión.

Primera parte. Elaboración de la estructura y objetivos fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2)

55. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el texto de la primera parte del proyecto de *Guía Legislativa*.

56. La Sra. CLIFT (Secretaría) explica que el material contenido en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2 ha sido examinado por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) en uno de sus períodos de sesiones de 2002, y que más tarde se revisó para que reflejara los debates sostenidos entonces. Los comentarios que puedan hacer los miembros de la Comisión acerca de la redacción, o las sugerencias en favor de efectuar adiciones o modificaciones sobre cuestiones de fondo, se acogerán con satisfacción y se incorporarán al informe sobre el 36.º período de sesiones y se pondrán a disposición de los participantes en el período de sesiones de diciembre de 2003 del Grupo de Trabajo.

57. Al fijar los objetivos de un futuro régimen de la insolvencia, el proyecto de *Guía* procura identificar las piedras angulares básicas de un régimen de la insolvencia y ofrecer un preámbulo para los elementos básicos examinados en la segunda parte. A pesar de que los diferentes países tienen diferentes enfoques, hay amplio acuerdo sobre los objetivos en que debe basarse un régimen eficaz y eficiente de la insolvencia. Dicho régimen tiene que ser compatible con el régimen jurídico nacional y tiene que evitar todo conflicto con los principios generales del derecho en que se basa. Por eso es esencial considerar de qué forma dicho régimen interactuaría con otros aspectos de un régimen jurídico de un país. La *Guía* estudia la forma de conseguir un equilibrio entre diversos factores competitivos.

58. El orden en que los objetivos fundamentales se enuncian en el proyecto no es para reflejar una jerarquía de su importancia: los objetivos se pueden volver a ordenar si la Comisión lo desea. El primer objetivo fundamental (párrafo 4) es maximizar el valor de los bienes para que los acreedores en general obtengan de los bienes un valor máximo que incremente la cantidad que podrán cobrar, y que reduzca la carga de la insolvencia. Al hacerlo hay que establecer un equilibrio entre los diversos métodos disponibles para resolver las dificultades financieras de un determinado deudor, fomentando por ejemplo una liquidación rápida o, a largo plazo, esforzándose por reorganizar la empresa a fin de generar un mayor valor para los acreedores; también debe compaginarse la necesidad de nuevas inversiones para preservar o mejorar el valor de los bienes, así como las consecuencias y el costo de esa nueva inversión para las partes interesadas. El maximizar el valor de los bienes también repercute en las funciones desempeñadas en el proceso de insolvencia por el representante de la insolvencia y otros, así como en el margen de acción de los acreedores.

59. El segundo objetivo fundamental es hallar un punto de equilibrio entre liquidación y reorganización (párrafo 5). Tanto el Grupo de Trabajo como el Coloquio Mundial se han concentrado en la importancia de incluir un procedimiento de reorganización en el régimen de la insolvencia, y de adoptar un enfoque lo más flexible que sea posible entre liquidación y reorganización, a fin de poder pasar de un procedimiento al otro con objeto de conseguir el mejor resultado posible para el deudor.

60. El tercer objetivo fundamental es tratar equitativamente a los acreedores que estén en circunstancias similares (párrafo 6). Ese objetivo se basa en la premisa de que, en procedimientos colectivos, los acreedores con derechos similares deben ser tratados de la misma manera y deben percibir sus créditos según el grado de prelación y las eventuales garantías que tengan. Ahora bien, por trato equitativo no se entiende que todos los acreedores deban ser tratados del mismo modo. La manera de tratarlos debe reflejar su relación con el deudor, aunque este aspecto resulte menos importante en ausencia de una relación contractual con el deudor, por ejemplo en el caso de los demandantes por daños y perjuicios. El criterio del trato equitativo repercute en muchos aspectos del régimen de la insolvencia, concretamente en la aplicación de la paralización o suspensión, en las disposiciones de nulidad, en la clasificación de los créditos y en los procedimientos de votación cuando se trate de una reorganización.

61. El cuarto objetivo es resolver los casos de insolvencia de forma oportuna, eficiente e imparcial (párrafo 7). El proyecto de *Guía* re-

calca la necesidad de que los procedimientos se tramiten con rapidez y eficiencia. Una actuación rápida es beneficiosa también para otros objetivos, como maximizar el valor de los bienes, mientras que la imparcialidad apoyará el objetivo de un trato equitativo. Para determinados sectores del régimen, es importante fijar plazos de tiempo.

62. El quinto objetivo es impedir que los acreedores desmiembren prematuramente los activos del deudor mediante acciones individuales de acreedores, que a menudo reducen el valor total del conjunto de bienes disponibles para liquidar todas las demás demandas (párrafo 9). La suspensión de una acción incoada por un acreedor debe tener la mayor cobertura posible a fin de abarcar a todos los tipos de acreedores, especialmente a los acreedores garantizados.

63. El sexto objetivo es ofrecer un procedimiento transparente y previsible que contenga incentivos para reunir y suministrar información (párrafo 10). La transparencia y la previsibilidad también son importantes no solamente para los que intervienen en el proceso de insolvencia, sean acreedores, deudores, el representante de la insolvencia o los tribunales, sino también para posibles prestamistas y para los que participan en la fase anterior a la insolvencia, pues les permite determinar los riesgos derivados de su posición. Un régimen de la insolvencia debe contener tanta información como sea posible acerca de otros regímenes que puedan influir en la realización de los procedimientos de insolvencia. Tanto en los procedimientos de reorganización como en los de liquidación, los interesados directos deben disponer de suficiente información para poder adoptar con conocimiento de causa las decisiones que se esperan de ellos.

64. El séptimo objetivo es reconocer los derechos existentes del acreedor y establecer reglas claras para la clasificación de los créditos según su prelación (párrafo 12). El reconocimiento y el cumplimiento, en el marco del proceso de insolvencia, de los diversos derechos que los acreedores tienen al margen de la insolvencia creará certeza en el mercado y facilitará la obtención de créditos. Las normas para la determinación del orden de prelación de las demandas de acreedores tienen que ser claras y hay que aplicarlas de forma coherente, para lograr que haya confianza en el proceso y para que todos los participantes estén en condiciones de adoptar medidas apropiadas para gestionar los riesgos.

65. Finalmente, el octavo objetivo es establecer un marco para la insolvencia transfronteriza. A tal efecto se recomienda la adopción de la Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza. Se prevé que la Ley Modelo, junto con su reglamento de aplicación, forme parte integrante de la *Guía Legislativa sobre el Régimen de la Insolvencia*.

66. El PRESIDENTE recuerda a la Comisión que la finalidad del debate sobre el proyecto de *Guía* en la presente coyuntura es buscar el acuerdo en términos generales sobre los objetivos y principios fundamentales, sin modificar el texto. La Secretaría tomará nota de todas las observaciones que se formulen.

67. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) dice que a raíz del próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo en septiembre de 2003, se distribuirá el proyecto de *Guía* pidiendo que se formulen comentarios, que luego utilizará la Secretaría para preparar los subsiguientes proyectos de texto para el Grupo de Trabajo y para la Comisión. Las observaciones de los gobiernos son útiles para la Comisión, pero a menudo son demasiado largas. Hay que tener en cuenta que, si se presentan comentarios muy extensos sobre el proyecto, quizá no sea posible traducirlos. Por eso se ha sugerido que se incluyan los comentarios en el proyecto. Este procedimiento ahorraría recursos, pero tendría una desventaja y es que la Comisión no podría disponer de todos los comentarios íntegros. En consecuencia insta a los gobiernos a que sean lo más sucintos posible en sus comentarios. Un método alternativo sería que los comentarios presentados se dividieran en dos partes, una dirigida a la Secretaría para ayudarla a preparar el texto, y la otra dirigida a la Comisión propiamente dicha.

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.

Acta resumida de la 765a. sesión

Jueves 3 de julio de 2003, a las 14 horas

[A/CN.9/SR.765]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 14.15 horas.

APROBACIÓN PRELIMINAR DEL PROYECTO DE GUÍA LEGISLATIVA DE LA CNUDMI SOBRE EL RÉGIMEN DE LA INSOLVENCIA (continuación) (A/CN.9/529, 530, 534 y 535; A/CN.9/WG.V/WP.63 y ADD. 1 a 17)

Primera parte. Elaboración de la estructura y objetivos fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente (continuación) (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que formule las observaciones que estime procedentes sobre la nota que había presentado la Secretaría acerca de los objetivos fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente, que figura en los párrafos 3 a 18 del documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.2.
2. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que la parte de la *Guía* que trata de los objetivos fundamentales, las características generales y la estructura de un régimen de la insolvencia suscitó un acuerdo prácticamente unánime en el Grupo de Trabajo y no ha sido objeto de ningún cambio de importancia.
3. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association), secundado por la Sra. DRZYMALA (Canadá), dice que durante el examen de los objetivos fundamentales se ha llegado a un consenso entre expertos, académicos e interesados directos en general acerca de que la lista de objetivos incluye todos los componentes necesarios y responde tanto a los ordenamientos jurídicos de derecho consuetudinario como de derecho civil.
4. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España), secundado por el Sr. BURMAN (Estados Unidos de América), dice que el empleo de las palabras “en primer lugar” en la segunda frase del párrafo 1 parece indicar que la lista refleja un orden de importancia, cosa que no es así. Su delegación prefiere que los diferentes intereses se enuncien de una forma más sistemática. Propone también que la posibilidad de que un procedimiento unitario de insolvencia se plasme en una liquidación o en una reorganización —según se describe en el párrafo 58 y en el texto que ha adoptado recientemente su Gobierno— debe especificarse también en el párrafo 2, que actualmente se refiere a la liquidación y a la reorganización como procedimientos alternativos. Propone también que, entre los incentivos mencionados al final del párrafo 2, se mencione la formalización judicial de los arreglos extrajudiciales, como medio de agilizar la reorganización.
5. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) coincide con la preocupación manifestada por el representante de España en cuanto a las palabras “en primer lugar”. Tal como está redactado en la actualidad, el párrafo 1 no está equilibrado y se inclina a favor del deudor, sobre todo si se tiene en cuenta que los acreedores se enfrentan con una serie de obstáculos judiciales, especialmente en los casos de insolvencia transfronteriza.
6. El Sr. MATSUSHITA (Japón), refiriéndose al objetivo fundamental 5, dice que la última frase del párrafo 9 da a entender que se debería imponer una suspensión tanto a los acreedores garantizados como a los no garantizados en todos los tipos de procedimiento, incluidos los procedimientos de liquidación. Hay casos de liquidación en los que la empresa puede seguir funcionando todavía como negocio en marcha, pero cuando un acreedor opta por la liquidación, al menos en el ordenamiento jurídico del Japón, la empresa ya no es viable y hay que liquidarla por etapas, por lo que no tiene sentido imponer una suspensión a los acreedores garantizados. En consecuencia, propone que al final de la última frase se añada “si en los procedimientos de reorganización se impone una suspensión a los acreedores garantizados”.
7. En cuanto al objetivo fundamental 7, dice que, a pesar de que en el párrafo 12 se afirma que los grados de prelación no deberían reflejar criterios sociales y políticos, la protección de los créditos salariales es lo suficientemente importante como para tenerla en cuenta entre las demandas prioritarias. También es importantísima la protección de los demandantes por daños y perjuicios, a los que se hace mención en la segunda frase del párrafo 6. Espera que el Grupo de Trabajo tenga en cuenta esas observaciones en su próximo período de sesiones.
8. El PRESIDENTE entiende que la Comisión aprueba en principio las secciones A y B de la primera parte, capítulo I, del proyecto de *Guía*, que trata de los objetivos fundamentales y del equilibrio de esos objetivos, como base para la labor futura del Grupo de Trabajo.
9. Así queda acordado.
10. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que en el capítulo I, la sección C, titulada “Características generales de un régimen de la insolvencia” indica las cuestiones importantes que son los elementos fundamentales de la Segunda Parte (párrafo 19 a) a k)), mientras que el párrafo 20 indica la necesidad de considerar de qué forma un régimen de la insolvencia se relaciona con otras normas legislativas importantes y si el régimen de la insolvencia las modificaría. El párrafo 21 trata del marco institucional.
11. El capítulo II, titulado “Tipos de procedimientos de insolvencia”, introduce la liquidación y los procedimientos formales y oficiosos de reorganización de que se trata en otros lugares de la *Guía*. En la parte introductoria de la *Guía* se pone de relieve que ni la liquidación ni la reorganización deben abordarse mediante procedimientos fijos e inflexibles, y que los procedimientos de liquidación deben abarcar más que la venta por etapas de los bienes de los deudores. Conviene definir también en términos generales un proceso de reorganización que abarque la gama de posibilidades que ofrecen las leyes vigentes en materia de insolvencia.
12. La sección A explica lo que se entiende por liquidación y menciona otros términos utilizados para describirla, y el párrafo 27 establece un concepto prácticamente universal del término. El párrafo 28 enuncia algunas de las bases económicas para incluir un proceso de liquidación en una ley de la insolvencia.
13. La sección B, que trata de la reorganización, se ocupa en primer lugar de los procedimientos formales de reorganización, es decir, los que se desarrollan en el marco del régimen de insolvencia, y explica por qué se estima que conviene incluirlos. El párrafo 34 menciona algunos elementos fundamentales de un proceso de reorganización. El párrafo 35 hace observar que cada vez obtienen mayor aceptación los beneficios de la reorganización y que en muchos regímenes de la insolvencia se incluyen actualmente disposiciones sobre la reorganización formal.
14. Los párrafos 37 a 51 examinan los procesos de reorganización oficiosos. Aunque la *Guía* trata principalmente de disposiciones legales, se ha estimado importante introducir procedimientos oficiosos de reorganización y sus aplicaciones, en parte como introducción a procedimientos rápidos de reorganización, en parte también por el creciente reconocimiento de la utilidad de esos procedimientos extrajudiciales y, finalmente, en parte también para exponer algunas normas y estándares elaborados en el plano internacional para facilitar la aplicación de esos procesos. Los párrafos 53 y 54 exponen sucintamente procesos de reorganización que combinan negociaciones extrajudiciales y algún elemento de los procedimientos formales de reorganización, que se examinan más detalladamente en la segunda parte, capítulo V, B.

15. La sección C (párrafos 56 y 57) presenta brevemente los procesos administrativos, concebidos para tratar de determinados casos de fallo sistémico. La sección D se ocupa de la estructura del régimen de la insolvencia, y se centra principalmente en los procedimientos paralelos en los cuales el demandante opta, sea por la liquidación, sea por la reorganización, en contraste con el procedimiento unitario a que se ha referido el representante de España. Aunque la *Guía* parezca partir del supuesto de que los procedimientos serán paralelos, no se tiene necesariamente la intención de recomendar que un régimen de la insolvencia se ajuste a esa estructura; sencillamente, es más fácil organizar el material de esa forma. El material podría incluirse más adelante en el texto que trate de las diferencias entre procedimientos paralelos y procedimientos unitarios.

16. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) propone que se supriman los términos alemanes “*Konkursverfahren*” y “*Vergleichsverfahren*” en los párrafos 26 y 30 respectivamente, ya que en Alemania han quedado reemplazados en el nuevo régimen de la insolvencia por un solo término: “*Insolvenzverfahren*”.

17. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) dice que, a diferencia de Alemania, Suiza todavía utiliza el término “*Vergleichsverfahren*” en el contexto de la reorganización. Estima, por lo tanto, que conviene mantener dicho término.

18. El Sr. OH SOO-KEUN (observador de la República de Corea) propone que la lista de términos que figura en los párrafos 26 y 30 se suprima, a fin de reducir al mínimo todo riesgo de mala interpretación. Su delegación tiene también reservas en cuanto a lo apropiado del título de la Sección C, que es “Procesos administrativos”.

19. El Sr. UTTERSTRÖM (Suecia) dice que, aunque no se considera que sea exhaustiva la lista de características generales de un régimen de la insolvencia que figura en el párrafo 19, debe mencionarse la participación de los acreedores. Su delegación propone que se inserten las palabras “Participación de los acreedores en el proceso y... ” al principio del inciso j).

20. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) hace suyo el comentario formulado por el observador de la República de Corea acerca de lo apropiado del título de la sección C, pero estima que es importante que el material al que se hace referencia en los párrafos 56 y 57 se refleje en el proyecto de *Guía*, a pesar de que esos procedimientos no se emplean en todos los países y de que sus modalidades están todavía en plena elaboración.

21. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que el título de la sección C, “Procesos administrativos”, puede prestarse a confusión, ya que en algunos países hay una considerable superposición entre procesos administrativos y procesos políticos.

22. El Sr. UTTERSTRÖM (Suecia) propone que la redacción de la segunda y la tercera frases del párrafo 28, que es algo perentoria, sea tan flexible como la de la segunda y tercera frases del párrafo 31, que recalca la perspectiva a plazo más largo.

23. El Sr. BELLENGER (Francia) dice que los procesos formales de reorganización, y especialmente los “procedimientos agilizados”, no deben considerarse como un mecanismo paralelo de los procedimientos colectivos. Buena parte del documento consiste en una descripción excesivamente detallada y extensa de procedimientos de que se trata en otros capítulos.

24. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) hace observar que algunas instituciones financieras internacionales consideran que la elaboración de los procedimientos expuestos en los párrafos 37 a 39 representa la aportación reciente más importante para dotar de una mayor estabilidad a los países que se hallan en una situación de tensión económica y financiera. Sin esos procedimientos el capital financiero dejaría sencillamente de llegar a esos países.

25. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el debate sobre los procesos oficiosos de reorganización es prolongado principalmente porque la cuestión no se examina en otros lugares de la *Guía*, que está dedicada a la reorganización y liquidación formales. Si en el actual debate se concede una preeminencia excesiva a la cuestión por estar situada donde se halla, se podría muy bien colocarla en otro lugar, por ejemplo en el capítulo sobre reorganización. Se ha

incluido donde está actualmente debido a que ofrece una reseña de importantes hechos recientes.

26. El Sr. OH SOO-KEUN (observador de la República de Corea), en apoyo de la posición de la delegación de Francia, dice que su delegación no está segura de que la circunstanciada explicación acerca del proceso oficioso de reorganización sea de mucha ayuda para el legislador. Parece dar a entender que la Comisión recomienda que se incluyan los procesos oficiosos en la legislación nacional, lo que plantea la cuestión de si realmente son verdaderamente oficiosos.

27. La Sra. WECKSBROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional–FMI) dice que, aunque el título “Procesos administrativos” puede inducir a error, lo cierto es que, en muchas crisis económicas recientes, la existencia de procesos puramente extrajudiciales, a menudo apoyados por los gobiernos, representa una importante contribución para la rehabilitación del sector corporativo, puesto que los mecanismos institucionales normales quizá no se hayan ocupado debidamente del número de casos que de lo contrario había que remitir a los tribunales. También los procedimientos “pre-empaquetados” constituyen una buena manera de abordar las dificultades en el sistema financiero. Hay que tener muy en cuenta también el marco institucional existente cuando se preparen reformas en materia de insolvencia, ya que la eficacia de un sistema de insolvencia depende fundamentalmente de la existencia de un marco jurídico firme y, en particular, de la existencia de una judicatura fuerte e independiente. Por lo tanto, al preparar las reformas, hay que tener muy en cuenta circunstancias institucionales, como la judicatura, el representante de la insolvencia, los síndicos y las instituciones que participan en la venta de los activos.

28. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association) dice que, en opinión de los interesados directos, el Grupo de Trabajo debe concentrar su labor en dos esferas: primera, la determinación de las estructuras disponibles, y segunda, el hecho de que los procesos de reorganización en muchos países son tan prolongados que a veces no pueden impedir la desaparición de la empresa. Por eso es preciso estudiar detalladamente los procedimientos “pre-empaquetados” en el Grupo de Trabajo, y los lectores de la *Guía* tienen que estar en condiciones de percatarse de lo que supone el desarrollo de esos procedimientos.

29. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que los procesos administrativos mencionados por la observadora del FMI pueden fomentar la adopción de medidas autoritarias por parte de los acreedores, el Estado, o unos y otro, y también, posiblemente, por las instituciones financieras internacionales, a fin de provocar la liquidación o la reorganización a expensas del deudor, de los pequeños acreedores o de los trabajadores. ¿Qué medidas se adoptan para proteger los derechos de esas personas en los procesos oficiosos de reorganización?

30. La Sra. WECKSBROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional–FMI) explica que los procesos oficiosos administrativos a los que se ha estado refiriendo son procesos enteramente voluntarios. El interés de las instituciones financieras internacionales es que se consiga una rehabilitación corporativa para asegurar una recuperación financiera y el regreso a un entorno de crecimiento económico. Los procesos oficiosos permiten que las empresas vuelvan a una situación de producción viable y regularicen su relación con los acreedores sin necesidad de recurrir al régimen jurídico formal, el cual, debido a lo prolongadas que son sus actuaciones, tiende a perjudicar esos objetivos económicos. Recientes iniciativas de Indonesia y Tailandia han adoptado las normas del “Enfoque de Londres”, según el cual el Estado anima a los deudores y a los acreedores a que se atengan voluntariamente a los principios que él mismo ha redactado. El FMI estimula toda acción que facilite la recuperación del sector corporativo y el regreso tras la crisis a la producción normal, y en consecuencia apoya todas esas iniciativas gubernamentales.

31. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que los procesos administrativos descritos en el proyecto de *Guía* no han de ser considerados como un elemento fundamental de un régimen de la insolvencia.

Operan donde hay problemas sistémicos, principalmente en el sector bancario, y hay que distinguirlos de los procedimientos oficiosos de reorganización, que no están concebidos para sustituir al régimen oficial de liquidación o de organización sino para facilitar la reorganización voluntaria. El grado de participación multinacional depende de que la empresa sea acreedora o deudora. Si no se consigue llegar a un acuerdo voluntario, el resultado es que se incoarán procedimientos formales, con todas las limitaciones y restricciones que eso entraña.

32. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que los procesos oficiosos constituyen también un valioso medio para proteger a los pequeños acreedores y los puestos de trabajo. Si no se pueden encontrar medios de financiación muy rápidamente, el resultado final será casi invariablemente la desaparición de la empresa. El objetivo final de los nuevos enfoques innovadores es salvar puestos de trabajo y proteger a los pequeños acreedores.

33. El Sr. OH SOO-KEUN (observador de la República de Corea) quisiera saber si el hecho de que el proyecto de *Guía* trate de procesos administrativos oficiosos significa que se recomienda a los Estados que incluyan disposiciones referentes a esos procesos en su régimen de la insolvencia. Que él sepa, los procesos oficiosos que han tenido éxito, como, por ejemplo, el “Enfoque de Londres”, no tenían disposiciones reglamentarias, mientras que los enfoques que sí que las tenían no han tenido tanto éxito.

34. El PRESIDENTE señala que en el párrafo 57 se indica que los procesos administrativos no se tratan con detalle en la *Guía*. Por eso no se recomienda que se deban adoptar en la legislación nacional.

35. El Sr. BELLENGER (Francia) dice que los procesos oficiosos son útiles, pero que hay que tener cuidado de evitar que se establezca un sistema paralelo al sistema formal. Excepto en los casos de problemas sistémicos, los procesos oficiosos no deben sustituir a los procedimientos jurídicos formales. Hay algunos países en los que los procesos son ya demasiado oficiosos.

*Se levanta la sesión a las 15.45 horas
y se reanuda a las 16.10 horas.*

36. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España) coincide en que los procedimientos oficiales no deben quedar sustituidos por procedimientos extrajudiciales. Una reorganización que se desarrolle al margen del tribunal y que requiera unanimidad puede resultar apropiada si no hay más que un solo acreedor, pues la unanimidad es difícil de alcanzar cuando hay más acreedores. Un acuerdo extrajudicial, que al fin y al cabo es un contrato, sólo surte efecto entre los que lo conciertan, y los que no han intervenido en él quizá estén en contra del acuerdo conseguido. La nueva legislación española en materia de insolvencia brinda una solución, pues prevé la formalización de arreglos extrajudiciales antes de declararse la insolvencia. Si el deudor presenta una propuesta de acuerdo obtenido al margen del proceso y que tiene el apoyo de un número importante de acreedores, la propuesta se puede tramitar con carácter de procedimiento agilizado aceptado por los acreedores y aprobado por el tribunal, obteniendo así todos los efectos de un acuerdo judicial y brindando un incentivo para llegar a acuerdos extrajudiciales.

37. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que la propuesta del proyecto de *Guía* acerca de la reestructuración oficiosa se parece mucho al modelo español porque requiere la aprobación judicial, o sea que se aplicarían las mismas normas que si se trata de una reorganización corriente.

Índice general (A/CN.9/534)

38. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el índice general ofrece una imagen de conjunto del contenido de la *Guía Legislativa* e indica el ámbito de las cuestiones que se abordan en relación con cada uno de los títulos principales, así como el alcance de las recomendaciones. Quizá las delegaciones deseen hacer comentarios acerca del orden de las diversas partes del texto.

Segunda parte. Disposiciones fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente

39. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que las cuestiones fundamentales que contiene la segunda parte fueron determinadas inicialmente en informes del FMI, del Banco Mundial y del Banco Asiático de Desarrollo y quedaron confirmadas en el Coloquio Mundial sobre la Insolvencia, en diciembre del año 2000. Aunque se enumeran por orden, es evidente que las disposiciones fundamentales tienen que interactuar entre sí si se quiere que el régimen de la insolvencia funcione sin trabas y con eficiencia. Tampoco se pueden tramitar sin tener para nada en cuenta otros elementos pertinentes de la legislación económica y comercial o de la legislación nacional en general. Tienen vínculos muy importantes con los mecanismos importantes para obligar a cumplir la deuda, así como con la legislación laboral, las leyes sobre derechos de compensación y acuerdos de compensación global por saldos netos, y la conversión de la deuda en capital social. Algunos de esos vínculos se mencionan en el comentario acerca de la *Guía*, como por ejemplo la necesidad de equilibrar algunas de esas cuestiones con la consecución de los objetivos de la insolvencia.

Capítulo II. Solicitud y apertura del procedimiento de insolvencia

Condiciones de admisibilidad y jurisdicción (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.3)

40. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que un régimen de la insolvencia tiene que ser de ámbito amplio y tiene que abarcar a todos los deudores que intervienen en actividades comerciales. El texto contiene algunas disquisiciones acerca de la cobertura de personas que intervienen en ese tipo de actividades, indicando que en algunos países se puede tratar de esas personas en regímenes de la insolvencia que abordan actividades no comerciales. Uno de los motivos para concentrarse en las actividades comerciales es el mandato de la Comisión, y otro motivo es la necesidad de concentrarse en la naturaleza comercial de la insolvencia y, por consiguiente, incluir tanto a personas jurídicas como a personas físicas. Cabe observar también que en muchos ordenamientos jurídicos y países hay personas físicas que intervienen en actividades comerciales y que, por lo tanto, si se excluyen del ámbito de la *Guía* se podría restar mucha utilidad a la *Guía*.

41. El proyecto de *Guía* reconoce que quizá sea necesario instituir un régimen de la insolvencia diferente para entidades sujetas a una reglamentación especial, como los bancos y las compañías de seguros, de los cuales se puede muy bien tratar en un régimen totalmente diferente o mediante disposiciones especiales incluidas en un régimen general de la insolvencia. La recomendación de incluir a las empresas propiedad del Estado en un régimen de la insolvencia comercial puede suscitar desacuerdos en algunos países, pero la opinión general es que, cuando las empresas propiedad del Estado operan como entidades comerciales, deben estar sometidas al mismo régimen de insolvencia que las demás entidades comerciales.

42. Por lo que se refiere a la jurisdicción, la *Guía* trata de la cuestión del grado de conexión con el Estado que tiene que haber para que el deudor quede sometido a su régimen de insolvencia, a fin de abarcar las situaciones —raras, sin duda alguna— en que esa conexión es importante. A ese respecto, el texto de los párrafos 8 a 13 se basa bastante en las diversas pruebas —centro de intereses, establecimiento y presencia de bienes— empleadas en la Ley Modelo sobre la Insolvencia Transfronteriza y otros textos, como el Reglamento 1346/2000 del Consejo Europeo sobre procedimientos de insolvencia.

43. En respuesta al PRESIDENTE, que ha pedido una aclaración, dice que la versión revisada de los documentos A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.3 a 14 y las recomendaciones 11 a 165 estarían a disposición de los gobiernos a finales del año 2003. El material contenido en los demás suplementos lo examinaría el Grupo de Trabajo en septiembre de 2003 y a continuación se revisaría.

44. El PRESIDENTE invita a la Comisión a formular observaciones acerca de los documentos A/CN.9/534 y A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.3.

45. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) propone que en el título de la primera parte del documento A/CN.9/534 se invierta el orden de las palabras “objetivos fundamentales” y “estructura” para que se refleje el orden en que se abordan esas dos cuestiones.

46. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) reitera su propuesta de que los procesos administrativos no deberían ser tratados con la misma extensión que los procedimientos formales. Basta con mencionarlos sucintamente, como excepción a la regla.

47. El PRESIDENTE entiende que hay consenso en el sentido de que el Grupo de Trabajo reconsidere la cuestión de la importancia que debe conferirse a los procesos extrajudiciales. Ahora bien, la Secretaría ha tomado nota de los diversos comentarios formulados sobre el particular.

Criterios para la presentación de una solicitud y para la apertura de un procedimiento (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.4)

48. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que los aspectos fundamentales del documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.4 son que debe permitirse a los deudores y a los acreedores que presenten solicitudes para abrir un procedimiento, tanto si se trata de una liquidación como si se trata de una reorganización. En cuanto a los criterios aplicables, el proyecto de *Guía* recomienda que los dos textos sean lo más parecidos posible. Una solicitud del deudor debe basarse en su incapacidad general de pagar sus deudas cuando vengzan o del hecho de que sus obligaciones rebasan el valor de sus activos. La *Guía* procura combinar dos criterios diferentes a fin de facilitar una apertura de procedimiento rápida y relativamente sencilla. Reconoce que el criterio de apertura basado en la norma del Estado financiero o el balance de la empresa plantea inconvenientes, pero estima que esa norma es útil cuando se combina con la norma de la liquidez de caja. Lo que se desea es estimular la adopción de los dos criterios en combinación. En cuanto al funcionamiento de la solicitud de apertura, la *Guía* reconoce que hay ordenamientos jurídicos en los que esa solicitud pone en marcha automáticamente el proce-

dimiento, lo que suprime la necesidad de que el tribunal determine si se han cumplido los criterios para la apertura. Ahora bien, algunos regímenes de la insolvencia requieren que el tribunal determine si se han cumplido esos criterios antes de que pueda comenzar el procedimiento. La recomendación reconoce que es posible seguir uno de los dos enfoques. Ahora bien, cuando se requiere una decisión del tribunal, se anima al tribunal a que agilice su actuación a fin de evitar las importantes consecuencias que puede tener para el deudor el hecho de que haya un intervalo importante entre la solicitud y la apertura del procedimiento.

49. Por lo que se refiere a las cuestiones de índole procesal, la *Guía* reconoce la necesidad de que la apertura del procedimiento se notifique con tiempo suficiente en general y a cada uno de los acreedores, y establece una distinción entre aperturas hechas por un deudor y aperturas hechas por un acreedor: si la apertura la ha hecho el deudor, a los acreedores sólo habrá que notificarlos cuando se inicie el procedimiento; en cambio, a los deudores hay que notificarles las solicitudes presentadas por acreedores u otras partes, pues si se notifica a todos los acreedores que un deudor ha presentado una solicitud de apertura, el deudor podría quedar perjudicado si el procedimiento no comienza. La *Guía* examina también si debe fijarse un plazo fijo para adoptar la decisión de apertura o si basta con estimular al tribunal a que adopte rápidamente su decisión.

50. El Sr. HIDALGO CASTELLANOS (México) pregunta si se refleja en la *Guía* el derecho del acreedor a solicitar la apertura del procedimiento.

51. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que en las recomendaciones 18 y 21 se recomienda que se permita a los deudores, acreedores y otras partes que soliciten la apertura tanto de procedimientos de liquidación como de procedimientos de reorganización. Pueden darse circunstancias en las que otras partes, como por ejemplo las autoridades gubernamentales, tengan interés en que se abra un procedimiento, pero la *Guía* es reacia a que se utilicen esos procedimientos para la consecución de objetivos en materia de política social; a eso se debe el tratamiento limitado concedido a ese aspecto de la cuestión.

Se levanta la sesión a las 16.55 horas.

Acta resumida de la 766a. sesión

Viernes 4 de julio de 2003, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.766]

Presidente: Sr. Wiven-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas

APROBACIÓN PRELIMINAR DEL PROYECTO DE GUÍA LEGISLATIVA DE LA CNUDMI SOBRE EL RÉGIMEN DE LA INSOLVENCIA (continuación) (A/CN.9/529, 530, 534; A/CN.9/WG.V/WP.63 y ADD. 1 a 17)

Segunda parte. Objetivos fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente

Capítulo III. Tratamiento de los bienes al abrirse un procedimiento de insolvencia

A. Bienes que se verán afectados (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.5)

1. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el documento Add.5 trata de los bienes que se verán afectados al abrirse un procedimiento de insolvencia y de la determinación de la masa de la insolvencia. Los diferentes regímenes de la insolvencia tratan de muchas maneras la cuestión de la masa de la insolvencia. El Grupo de Trabajo ha decidido, en aras de la sencillez, utilizar la expresión “masa de la insolvencia” para abarcarlas todas.

2. El proyecto de *Guía* indica que la determinación de los bienes y su trato determinarán el ámbito y la realización de los procedimien-

tos y, particularmente en caso de reorganización, influirá sobremas en el posible éxito de esos procedimientos. En consecuencia, el Grupo de Trabajo ha opinado que la definición de “masa de la insolvencia” debe ser lo más amplia posible y que, particularmente en vista de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, todos los bienes del deudor, incluidos los bienes extranjeros, deben formar parte de la masa. La cuestión de la forma de recuperar bienes extranjeros para beneficio del procedimiento debe ser resuelta en las disposiciones sobre insolvencia transfronteriza o regirse por la Ley Modelo en los países que la hayan adoptado.

3. La sección que trata de los bienes que han de incluirse en la masa de la insolvencia contiene una definición general de los bienes y abarca también los bienes extranjeros y los bienes propiedad de una tercera parte que se hallaban en posesión del deudor en el momento de abrirse el procedimiento. En particular, el proyecto de *Guía* recomienda que en la masa de la insolvencia se incluyan los bienes garantizados porque, de no ser así, podría ser imposible alcanzar los objetivos de los procedimientos de insolvencia, especialmente en casos de reorganización. Sin embargo, el proyecto de

Guía indica que, cuando los bienes garantizados están incluidos en la masa de la insolvencia y, por lo tanto, quedan sometidos a los efectos de la apertura del procedimiento, quizá puedan requerirse determinadas protecciones.

4. La *Guía* toma nota también de que hay algunas exclusiones generales respecto de la masa de la insolvencia, particularmente en el caso de deudores que son personas físicas. Los bienes necesarios para que el deudor pueda ganarse la vida, sus bienes personales y domésticos, y otros bienes necesarios para hacer frente a las necesidades domésticas básicas del deudor y su familia, deben quedar excluidos de la masa de la insolvencia. En algunos casos, las obligaciones derivadas de los derechos humanos internacionales influyen también en la cuestión de los bienes que se deben excluir.

5. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association) dice que la sección del proyecto de *Guía* que figura en el documento presentado a la Comisión es una sección detallada y bien concebida. Sin embargo, el párrafo 65, que estipula que la masa de la insolvencia debe incluir los bienes que posea el deudor en la fecha de apertura del procedimiento de insolvencia, no abarca el trato dado a los bienes que se adquirieron en el período entre la solicitud de apertura y la propia apertura o que se transfirieron fraudulentamente o sobre una base preferente. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo debe examinar si la masa de la insolvencia debe incluir los bienes que posea el deudor en la fecha de la solicitud de apertura.

6. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España), refiriéndose al párrafo 57 del documento, dice que debe explicarse más claramente el concepto de la administración y disposición de los bienes. No se trata tanto de proteger los bienes o de cerciorarse de que no desaparezcan como de la conveniencia de administrarlos y de mantener e incluso aumentar su valor. En algunos países la titularidad de los bienes pasa a un administrador o síndico designado por el tribunal, mientras que en otros países el deudor sigue siendo el propietario legal de los bienes aunque sus poderes para administrarlos o disponer de ellos sean limitados. En España son posibles las dos opciones. Cuando el título de propiedad sobre los bienes sigue en poder del deudor, no queda claro hasta qué punto está limitado el poder del deudor de administrar los bienes y de disponer de ellos. En España, estas cuestiones quedan plenamente definidas por las normas de aplicación.

B. *Protección y conservación de la masa de la insolvencia* (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.6)

7. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el capítulo III del proyecto de *Guía* trata en su sección B de la protección y conservación de la masa de la insolvencia y en particular de la suspensión o paralización. Aunque muchos regímenes de la insolvencia reconocen que se necesita un mecanismo de protección para lograr que el valor de la masa de la insolvencia no disminuya como consecuencia de las acciones de las diversas partes interesadas, también es verdad que adoptan enfoques diferentes en cuanto al alcance de ese mecanismo y al momento de su aplicación. El proyecto de *Guía* adopta el enfoque de que la paralización o suspensión debe ser lo más amplia posible y aplicarse a todos los recursos y procedimientos contra el deudor y sus bienes, limitando las posibilidades de los acreedores garantizados o no garantizados en los procedimientos de liquidación y de reorganización. La sección que trata del alcance de la paralización se basa en las disposiciones pertinentes de los artículos 19 y 20 de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza, con algunas adiciones al texto que se refieren específicamente a las normas legislativas internacionales en materia de insolvencia, en particular las referencias a la perfección o el cumplimiento de los intereses en materia de seguridad y a la terminación del contrato.

8. Tras prolongados debates acerca del momento en que debe aplicarse la paralización, el Grupo de Trabajo convino en que la paralización debe aplicarse automáticamente al abrirse el procedimiento, una vez que se haya adoptado una decisión requiriendo que el deudor cumpla los criterios de apertura. El Grupo de Trabajo ha discutido acerca de si la paralización debía aplicarse en el momento

de solicitarse la apertura, pero decidió que eso podría resultar perjudicial para los intereses del deudor, particularmente si el procedimiento no se inicia después de haber sido solicitado. Ahora bien, el Grupo de Trabajo reconoció en términos generales la necesidad de proteger los bienes entre el momento de la solicitud y el momento de la apertura, y, por consiguiente, el proyecto de *Guía* prevé la aplicación de medidas provisionales.

9. Hay que incluir a los acreedores garantizados en el contexto de la paralización, con ciertas protecciones, especialmente cuando existe la posibilidad de que los bienes garantizados pierdan valor. Ahora bien, hay algunas excepciones a esa regla general; por ejemplo, cuando la prestación de esa prevención resulte excesivamente onerosa para la masa de la insolvencia, o cuando los bienes garantizados no sean necesarios para la reorganización o, en el caso de una liquidación, para la venta de la empresa como negocio en marcha, o cuando los bienes garantizados no sean de valor para la masa de la insolvencia. En esos casos, el proyecto de *Guía* examina posibles soluciones, incluido el levantamiento de la paralización. El proyecto de *Guía* indica asimismo que es posible que sea preciso establecer excepciones respecto de la aplicación de la paralización en el contexto de las transacciones de los mercados financieros. En el caso de la liquidación, se recomienda que la paralización se aplique a los acreedores garantizados durante un período limitado de tiempo, mientras que en el caso de la reorganización el período de tiempo puede ser mucho más largo para dejar margen para la propuesta y aprobación del plan de reorganización.

10. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) indica que, en el marco de los *Principios y líneas rectoras para sistemas eficientes de insolvencia y de derechos de los acreedores*, una paralización se aplica a partir del momento de solicitar la apertura del procedimiento, lo que constituye un enfoque diferente del que se ha adoptado para el proyecto de *Guía*. La Comisión ha de examinar la forma de que los dos textos sean coherentes a ese respecto.

11. El Sr. JOHNSON (observador del Banco Mundial) indica que ya hay en curso conversaciones entre el Banco Mundial y la Comisión con miras a que haya coherencia entre los textos, y dice que el Banco Mundial ha elaborado su conjunto de Principios para utilizarlos en la preparación de informes sobre la observancia de normas y códigos en el régimen financiero en el marco de un programa conjunto del Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional (FMI). La labor sobre los Principios comenzó en 1999, como resultado de las crisis financieras de Asia y otras regiones del mundo, y ha culminado en la aprobación de los Principios por la Junta de Directores del Banco Mundial en 2001.

12. Poco después, el Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia comenzó a ocuparse del proyecto de *Guía Legislativa*, concebido para prestar asistencia técnica específica a los países que deseen reformar su legislación. Los Principios del Banco Mundial, en cambio, son de ámbito más amplio y están encaminados a evaluar los sistemas de insolvencia y de derechos de los acreedores, con inclusión de sus marcos institucional y reglamentario, esferas que no abarca el proyecto de *Guía*. En la actualidad el Banco Mundial está finalizando el texto de los Principios, mientras que el Grupo de Trabajo está procurando lograr que todas las esferas en que divergen el proyecto de *Guía* y los Principios se determinen para que puedan ser objeto de nuevo examen.

13. El Banco Mundial opina que la paralización debe aplicarse a partir del momento de la solicitud de apertura y no a partir del momento de la apertura propiamente dicha, pero los Principios no contenían ninguna referencia a medidas provisionales que se aplicarían durante el período que medie entre la solicitud y la apertura del procedimiento. El Banco Mundial puede examinar la posibilidad de incorporar una referencia a medidas provisionales en los Principios, a fin de ponerlos más en consonancia con el proyecto de *Guía* por lo que se refiere a la cuestión del momento de aplicar la paralización.

14. La Sra. SABO (Canadá) observa que la labor del Banco Mundial, del FMI y de la Comisión comparten un objetivo común y dice que, aunque los instrumentos que cada uno de los órganos han preparado sean diferentes en algunos aspectos, es importante

conseguir que sean lo más complementarios posible, además de aceptables para los usuarios. El método de trabajo de la Comisión, que entraña la incorporación de textos provenientes de una amplia gama de representantes de gobiernos y de expertos sobre el terreno, desemboca a menudo en textos que son más fáciles de adaptar a la situación concreta de cada país. Por consiguiente, acoge con satisfacción la sugerencia de que se pueden ajustar los Principios del Banco Mundial a fin de que reflejen el enfoque más amplio de la Comisión.

15. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) indica que en la resolución 57/19 de la Asamblea General se menciona la necesidad de que haya coordinación entre las organizaciones internacionales que trabajan en la esfera del derecho mercantil internacional, y dice que convendría que en el informe sobre períodos de sesiones en curso se mencionara la colaboración entre la Comisión, el Banco Mundial y otras organizaciones. En el curso de esa colaboración es importante evitar, no solamente la duplicación de actividades, sino también las discrepancias entre las recomendaciones de la Comisión y las de otras organizaciones que trabajan en la misma esfera.

16. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que su delegación comparte la opinión de que es importante no solamente conseguir la coordinación y evitar las duplicaciones, sino también trabajar conscientemente en pro de la coherencia y, sobre todo, en pro de la compatibilidad. Lo que se necesita es un conjunto único de normas y de directrices. Quizá los representantes del Banco Mundial, del FMI y de la Comisión podrían consultarse a fin de llegar a un entendimiento, que a continuación se podría transmitir a la Comisión cuando examinase el tema 17 del programa, que trata de la coordinación y la cooperación. Recuerda que los Principios del Banco Mundial se aproximan al final de su elaboración, e insta firmemente a que se examinen las cuestiones de la compatibilidad y la armonización a fin de facilitar los debates del Grupo de Trabajo en su reunión de septiembre de 2003.

17. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) añade que la semana siguiente el Sr. Hans Corell, Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos y Asesor Jurídico de las Naciones Unidas, va a tomar la palabra ante la Comisión acerca de una serie de cuestiones jurídicas, entre ellas la cooperación entre el Banco Mundial, el FMI y la Comisión en la esfera del régimen de la insolvencia.

18. La Sra. WEEKS-BROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional-FMI) dice que el FMI coincide totalmente en que es necesario que haya convergencia en torno a un solo conjunto de normas. Hay que encontrar el equilibrio adecuado entre la flexibilidad de las normas para que acomoden tradiciones jurídicas divergentes y su especificidad para brindar una orientación pertinente a los países y las instituciones. En consecuencia, el FMI espera que continúe la cooperación con el Banco Mundial y la Comisión a fin de conseguir ese objetivo.

C. Utilización y disposición de los bienes (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.7)

19. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que, aunque en general se reconoce que un régimen de la insolvencia no debe interferir indebidamente con los derechos de terceras partes o de acreedores garantizados, los procedimientos de insolvencia requieren a menudo que los bienes en posesión del deudor que se estén utilizando en la empresa del deudor en el momento de abrirse el procedimiento se sigan utilizando o se siga disponiendo de ellos a fin de conseguir que se alcance el objetivo de esos procedimientos. A tal efecto, un régimen de la insolvencia necesita considerar la posibilidad de dotar a los participantes de determinadas facultades en materia de utilización, venta u otra forma de enajenación de los bienes de una masa de la insolvencia.

20. La *Guía* recomienda que esa utilización o disposición se permita en el curso normal del negocio sin que sea necesario presentar el asunto al juez, pero que se requiera la aprobación del juez cuando la venta o utilización no pueda considerarse que se hace en el curso ordinario de los negocios. Ahora bien, eso sigue sin orientar clara-

mente sobre lo que se entiende por curso ordinario de los negocios. Para disponer de los bienes al margen del curso ordinario de los negocios, puede permitirse su venta pública o privada a condición de que los acreedores sean notificados adecuadamente de la venta y de que, en caso de subasta pública, la venta se anuncie de forma que lógicamente deba llegar al conocimiento de las partes interesadas.

21. La venta a partes allegadas, según las define el glosario, no está prohibida pero puede requerir una supervisión adecuada. La *Guía* dispone también que los bienes garantizados pueden venderse libres de gravámenes, siempre que se notifique la venta, que el acreedor garantizado tenga la oportunidad de objetar la venta propuesta, y que se respete la prelación de intereses respecto del producto de la venta. Este enfoque ofrece mayor certidumbre a los adquirentes y puede contribuir a que se consigan precios más elevados.

D. Régimen aplicable a los contratos (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.8)

22. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el documento trata del régimen aplicable a los contratos a fin de conseguir el mayor provecho posible y el éxito de la reorganización. Eso puede suponer que se mantenga todo contrato que sea provechoso a la empresa y reporte el mayor provecho posible a la masa de la insolvencia y que se eliminen los contratos que resulten onerosos o que no den beneficio alguno. Al hacerlo hay que encontrar un punto de equilibrio entre la importancia que se ha de asignar al régimen general de los contratos y los factores que puedan justificar una interferencia con principios contractuales establecidos. La *Guía* trata específicamente de los contratos en los que las dos partes siguen teniendo obligaciones pendientes, pues cuando una de las partes ha cumplido todas sus obligaciones la cuestión se resolverá generalmente en el contexto de los créditos.

23. La *Guía* reconoce que cuando las disposiciones contractuales permiten la rescisión del contrato en caso de insolvencia, la situación desemboca evidentemente en la apertura del procedimiento pero también puede incluir la presentación de una solicitud de apertura u otra gestión conexas. Permitir que una cláusula de rescisión surta efecto puede dar por resultado que un contrato esencial escape a la aplicación de un procedimiento de insolvencia, especialmente en los casos de reorganización. Los regímenes de insolvencia no se caracterizan en general por contener disposiciones que les permitan invalidar las cláusulas de rescisión, pero a pesar de ello la *Guía* opina que el régimen de la insolvencia puede disponer que dichas cláusulas no puedan prevalecer en contra de los representantes de la insolvencia. También reconoce que el representante de la insolvencia tiene que poseer poderes para continuar y desestimar la ejecución de un contrato, y especifica el mecanismo que hay que seguir para conseguirlo.

24. La *Guía* indica también que la capacidad de ceder contratos puede aportar beneficios considerables a la masa de la insolvencia, aunque dicha cesión plantea cuestiones de previsibilidad comercial y de posible perjuicio para la otra parte. Como en el caso de la rescisión del contrato, muchos contratos incluyen disposiciones que restringen la posibilidad de cesión. Los regímenes de la insolvencia enuncian opiniones diferentes respecto de la posibilidad de hacer cumplir esas cláusulas de cesión: algunos disponen que esas cláusulas se pueden desautorizar, mientras que otros disponen que, cuando exista una cláusula de no cesión, hay que ponerla en práctica. La *Guía*, sin embargo, recomienda que el régimen de la insolvencia permita la cesión, siempre que con ello se beneficie la masa de la insolvencia. La *Guía* declara también que, mientras no se cumplan determinadas condiciones, el tribunal puede aprobar la cesión incluso sin el consentimiento de la otra parte. También reconoce que se pueden necesitar excepciones respecto de los poderes generales de mantener, rechazar o ceder contratos por lo que se refiere a determinados tipos específicos de contrato, incluidos los contratos laborales, los contratos de seguro, los contratos para prestar servicios irremplazables, los contratos para servicios de personal, los contratos para efectuar un préstamo y las transacciones financieras.

25. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España) dice que los trabajadores son acreedores no solamente en su capacidad de asalariados, sino también como poseedores de puesto de trabajo que se necesita mantener y proteger. En consecuencia, su delegación desea saber hasta qué punto la *Guía* puede seguir concediendo excepciones en el caso de los contratos laborales, en vista de la protección que confieren a los empleados.

26. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el párrafo 148 del proyecto de *Guía*, así como la sección sobre orden de prelación de los créditos y distribución de la masa, contienen un breve análisis de los contratos laborales. La Organización Internacional del Trabajo (OIT) ha participado en los debates del Grupo de Trabajo sobre el particular y el consenso general es que, puesto que dichos contratos implican no solamente diferentes legislaciones nacionales sino también obligaciones en virtud de convenciones o convenios y tratados internacionales, hacer algo más que limitarse a mencionarlos como elementos de una cuestión sumamente compleja es algo que rebasa el alcance de la *Guía*. Una solución consistiría en explicar en los párrafos pertinentes los motivos de que en la *Guía* no se den detalles acerca del particular.

27. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que en el Grupo de Trabajo ha habido una coincidencia general de opiniones en que, dada la existencia de los convenios pertinentes de la OIT y otras convenciones, la *Guía* no puede tratar detalladamente de las complicadísimas cuestiones que plantea el trato de los contratos laborales. Sin embargo, todos los materiales que contiene actualmente la *Guía* en materia de reestructuración, refinanciación y procedimientos agilizados están encaminados a obtener resultados análogos. Por ejemplo, de no haber procedimientos agilizados, se perderían innumerables puestos de trabajo.

28. El Sr. JIANG JIE (China) dice que, como las cuestiones laborales representan un factor importante para la aplicación del régimen de la insolvencia en su propio país, es de esperar que el Grupo de Trabajo ofrezca recomendaciones apropiadas para atender las necesidades de países que, como el suyo, han de resolver problemas laborales.

E. Procedimientos de nulidad (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.9)

29. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que la *Guía*, aunque advierte que muchas de las transacciones que generalmente están sometidas a poderes de nulidad son perfectamente normales y aceptables cuando tienen lugar al margen de un contexto de insolvencia, reconoce el valor de incluir procedimientos de nulidad en un régimen de la insolvencia a fin de conservar la integridad de la masa y para lograr que los bienes del deudor se distribuyan adecuadamente para beneficio de todos los acreedores. La *Guía* reconoce tres tipos fundamentales de transacción sujetas a nulidad: las operaciones encaminadas a impedir que los acreedores cobren sus créditos o a obstaculizar o retrasar su pago; las operaciones sin contravalor suficiente, y las operaciones que crean una preferencia a favor de un determinado acreedor.

30. Como en otras secciones, la *Guía* también se refiere concretamente a las garantías reales, reconociendo que aunque puedan ser válidas de conformidad con la legislación en cuyo marco se crearon, también pueden estar sujetas a procedimientos de nulidad sobre la misma base que los demás contratos. El motivo es que, como la Comisión sabe, las garantías reales son tema de un proyecto paralelo. Más adelante en su presentación comunicará las medidas que se están adoptando para conseguir que haya coherencia y convergencia entre los dos proyectos.

31. Reconociendo el papel central desempeñado por el representante de la insolvencia en la ejecución de procedimientos de nulidad, la *Guía* reconoce también que hay leyes que permiten que los acreedores inicien procedimientos de nulidad y que hay circunstancias en las que un representante de la insolvencia puede decidir no abrir un procedimiento de nulidad por ser demasiado complejo o por estimar improbable que resulte provechoso para la masa de la insolvencia. En esas situaciones, la *Guía* recomienda que el representante de

la insolvencia o el tribunal aprueben la apertura. Lo que hay que esforzarse por evitar es que se plantee una situación en la que el representante de la insolvencia sea responsable de la ejecución del procedimiento sin saber que los acreedores a lo mejor están adoptando otras acciones acerca de ese mismo procedimiento. Por eso se estima que el representante de la insolvencia debe desempeñar un papel en la aprobación de la apertura de procedimientos de nulidad por un acreedor.

32. La *Guía* examina cuestiones de procedimiento, como la duración y el cálculo del período de sospecha, los criterios que hay que establecer para la nulidad de determinados contratos, la carga de la prueba y la utilización de presunciones y defensas que ofrezcan los procedimientos de nulidad. En su mayor parte la *Guía* no llega a una conclusión sobre la forma de abordar esas cuestiones, y se limita sencillamente a indicar que es necesario hacerlo.

33. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association), refiriéndose al párrafo 159, indica que el período de sospecha puede comenzar antes de la solicitud de apertura, o antes de la apertura propiamente dicha. El Grupo de Trabajo debe estudiar los efectos de una u otra alternativa. Se da por supuesto que el período de sospecha será corto, pero si el deudor hubiera de retrasar la apertura a fin de orquestar la extinción del período de sospecha, entonces no sería posible analizar las anteriores transacciones financieras. El Grupo de Trabajo debería examinar esa cuestión en el contexto de las transacciones preferentes o fraudulentas. En general, debería examinar los posibles efectos perjudiciales de una paralización para las acciones que se adopten entre la solicitud y la apertura.

34. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que para el Grupo de Trabajo sería una ayuda disponer de algunas observaciones de las delegaciones acerca de la forma en que entienden el concepto de transacciones sin contravalor adecuado, que se examinan en el párrafo 166.

*Se suspende la sesión a las 10.55 horas
y se reanuda a las 11.25 horas*

F. Acuerdos de compensación global por saldos netos, derechos de compensación y contratos financieros (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.9)

35. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que la cuestión de las compensaciones globales por saldos netos y derechos de compensación ha suscitado muchas controversias en el seno del Grupo de Trabajo. No se enuncia ningún punto de vista convenido en el comentario ni en las recomendaciones; ahora bien, en el informe del Grupo de Trabajo acerca de su 28.º período de sesiones (A/CN.9/530) se ofrece una nueva propuesta sobre el particular. El Grupo de Trabajo era partidario de proteger los derechos de compensación que existan y que se hayan ejercido válidamente antes de la apertura del procedimiento de insolvencia, sujetos a la aplicación de disposiciones de nulidad. También se ha expresado cierto grado de apoyo por que el derecho de compensación quede sometido a la paralización, también en este caso con algunas excepciones. Se ha convenido en que el alcance de las disposiciones del proyecto sobre compensación global por saldos netos y derechos de compensación se debe examinar de nuevo. Subsiguientemente se reunió un pequeño grupo de expertos para formular otro texto sobre el particular, que el Grupo de Trabajo examinaría en su reunión de septiembre de 2003. En vista del plazo para la finalización de la *Guía*, el Grupo de Trabajo necesita llegar a una decisión final sobre la cuestión en esa reunión.

36. La Sra. WEEKS-BROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional—FMI) dice que el FMI considera a la cuestión de la compensación global por saldos netos y derechos de compensación como asunto de importancia vital para el funcionamiento del régimen financiero internacional y para la estabilidad de los mercados financieros. Es esencial que haya certidumbre acerca de la liquidación y los saldos netos de las obligaciones derivadas de contratos financieros. Por eso el Fondo ha participado en las recientes reuniones de expertos de diferentes esferas, y espera que en el Grupo de

Trabajo se pueda llegar a una recomendación convenida sobre la cuestión. En opinión del FMI, el régimen de insolvencia debe dejar como están los derechos contractuales que permiten las liquidaciones y los saldos netos de obligaciones poco después de abrirse el procedimiento de insolvencia. Reconoce que la necesidad de proporcionar certidumbre en esta esfera se puede atender de muchas formas en diferentes ordenamientos jurídicos: en algunos sistemas, por ejemplo, es necesario prever medidas especiales para conseguir la certidumbre respecto de la compensación global por saldos netos y derechos de compensación. En vista del enorme volumen de contratos que se gestionan en los mercados financieros, los principales requisitos son la certidumbre y la previsibilidad.

37. El Sr. SIGAL (Estados Unidos de América) está de acuerdo con lo que acaba de decir la Sra. Weeks-Brown. Los mercados internacionales de capital movilizan miles de millones de dólares al día y necesitan que los contratos sean previsibles y fiables. Toda distorsión de esos mercados puede provocar una reacción en cadena, poniendo en peligro las instituciones financieras y la estabilidad financiera de los países. Por eso es importante que el Grupo de Trabajo llegue a una conclusión sobre la cuestión de las compensaciones globales por saldos netos y los derechos de compensación en su reunión de septiembre de 2003.

38. El Sr. MURREY (Reino Unido) dice que sería conveniente disponer de algunos principios rectores básicos sobre el particular. Ahora bien, debido a la complejidad de los mercados financieros y de las normas que rigen la insolvencia en diferentes países, las soluciones legales no serán interesantes para los que quieren llevar a cabo una reforma.

39. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association) dice que es importante abordar la compensación global por saldos netos y los derechos de compensación de una forma que sea comprensible para los interesados directos, a fin de evitar toda distorsión de los mercados internacionales de capital.

Capítulo IV. Participantes e instituciones

A. El deudor (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.10)

40. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que, como ya se ha indicado, el material sobre instituciones se colocará a su debido tiempo en los capítulos iniciales de la *Guía*. Además, el Grupo de Trabajo ha decidido que el material sobre el marco constitucional abarque únicamente los comentarios existentes, y que no se formulen recomendaciones acerca de esa cuestión.

41. El papel del deudor tiende a diferir según que se trate de una liquidación o de una reorganización. En la liquidación el deudor está por lo general fuera de lugar, aunque en algunas circunstancias su participación puede ser conveniente para brindar asesoramiento al representante de la insolvencia o para responsabilizarse de las operaciones cotidianas, especialmente cuando se va a vender la empresa como negocio en marcha.

42. El papel del deudor es, sin duda, más importante en el caso de la reorganización. Las ventajas e inconvenientes de que el deudor tenga un papel continuado en esos casos se enuncian ya en el comentario, con una explicación de tres enfoques posibles. En virtud de uno de los enfoques, el deudor sigue controlando la empresa, situación que a veces se define como “deudor en posesión”. El segundo enfoque consiste en desplazar completamente al deudor. El tercero es una situación intermedia entre los dos extremos: se nombra a un representante de la insolvencia, que puede ejercer cierto grado de supervisión sobre el deudor. El proyecto de *Guía* no expresa preferencia por ninguna de las tres alternativas. En cambio, indica que el deudor tiene derecho a que se le escuche en el procedimiento de insolvencia y a participar en el proceso de adopción de decisiones, especialmente en casos de reorganización, así como un derecho de acceso a la información pertinente para el desarrollo del procedimiento. Las personas físicas también tienen derecho a conservar bienes personales y otros bienes.

43. En cuanto a las obligaciones del deudor, el proyecto de *Guía* determina la necesidad de que el deudor coopere con el tribunal

y con el representante de la insolvencia, teniendo en cuenta particularmente que muchas de sus funciones han de ser llevadas a cabo por este último. Debe requerirse del deudor que proporcione determinadas informaciones al representante de la insolvencia o al tribunal acerca de sus negocios y sus circunstancias financieras, para permitir que se lleve a cabo una evaluación de sus perspectivas de supervivencia. El proyecto de *Guía* define un mecanismo para conseguir esa información, y examina la necesidad de confidencialidad. También menciona los requisitos secundarios que imponen algunos regímenes de la insolvencia y que interfieren con la libertad personal, como por ejemplo el requisito de que el deudor no abandone su lugar de residencia habitual.

B. El representante de la insolvencia (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.10)

44. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que la expresión neutral “representante de la insolvencia” ha sido elegida para referirse a la persona que asume la gama de funciones que se pueden desempeñar, sin distinguir entre las que corresponden específicamente a los diferentes tipos de procedimiento. El representante de la insolvencia suele ser una persona, aunque algunas jurisdicciones disponen que sea una entidad jurídica la que desempeñe ese papel. El proyecto de *Guía* subraya los métodos posibles de seleccionar al representante de la insolvencia y recalca la necesidad de que la persona nombrada posea conocimientos y experiencias pertinentes del derecho mercantil, indicando que algunos ordenamientos jurídicos exigen que el representante reúna determinadas calificaciones personales y de otro tipo. También es conveniente incluir una disposición relativa a la importancia de que se dé a conocer todo posible conflicto de intereses. En algunos ordenamientos jurídicos, un conflicto de intereses impediría que la persona desempeñase ese cometido, mientras que en otros ordenamientos jurídicos se tolera el nombramiento si lo aprueba un tribunal.

45. En el párrafo 242 se da una lista de los deberes y funciones del representante de la insolvencia, lista que también se recoge en las recomendaciones. También se hace referencia a la necesidad de que haya confidencialidad.

C. Acreedores (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.11)

46. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el proyecto de *Guía* reconoce que los acreedores, a pesar de que para salvaguardar sus intereses se nombra a un representante de la insolvencia, deberían recibir un papel más activo que desempeñar en los procedimientos de insolvencia por una diversidad de motivos, y que su participación debe estimularse a fin de contrarrestar el fenómeno corriente de la apatía de los acreedores. Los regímenes de la insolvencia prevén diferentes grados en cuanto a participación, y emplean diversos mecanismos de representación. Se presta particular atención a la utilización de comités de acreedores, que abarquen cuestiones como los procedimientos para los cuales pueda ser conveniente disponer de un comité de acreedores o de otro mecanismo representativo; la relación entre un comité y los acreedores en general; los acreedores a los que se puede nombrar para formar parte de un comité; la formación, las funciones y la responsabilidad de un comité de acreedores, y la destitución y sustitución de sus miembros. En opinión de la Secretaría, es necesario precisar más el texto a fin de dejar bien sentado lo que se entiende por “cuerpo general” o “junta” de acreedores, a fin de evitar toda posibilidad de confusión entre esos órganos y el comité de acreedores.

47. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) pide que se aclare la distinción entre las funciones del cuerpo general o asamblea de acreedores y el comité de acreedores.

48. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que, según entiende, el comité de acreedores es un mecanismo concebido para representar a los acreedores en los procedimientos de insolvencia. Su existencia es particularmente valiosa para representar los diversos intereses de un gran número de acreedores.

49. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association) añade que algunos ordenamientos jurídicos disponen que haya una reunión de acreedores de la masa de la insolvencia, denominada cuerpo general de acreedores, para que actúe y efectúe determinaciones sobre la base de las recomendaciones de los acreedores. La referencia a ese órgano induce a error, y la solución más sencilla sería que el Grupo de Trabajo examinase la posibilidad de suprimir el párrafo 269, que es el único párrafo del proyecto de *Guía* en el que se menciona el cuerpo general de acreedores.

50. La Sra. JASZCZYNSKA (observadora de Polonia) dice que el valor del comité de acreedores es que representa efectivamente la amplia gama de intereses que existe en el cuerpo general de acreedores.

51. El Sr. SIGAL (Estados Unidos de América) dice que la importante distinción es que cada acreedor del cuerpo general de acreedores tiene derechos de voto, mientras que la función del comité de acreedores consiste en actuar como enlace con el representante de la insolvencia a fin de facilitar la reorganización. Debe redactarse de nuevo el párrafo 269 para que quede bien sentado que no hay conflicto alguno entre los dos órganos.

52. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que la relación que existe entre acreedores garantizados y acreedores no garantizados en el comité de acreedores debe aclararse en el Grupo de Trabajo.

53. El Sr. SIGAL (Estados Unidos de América) dice que los comités de acreedores representan a los acreedores no garantizados, cuyos intereses difieren de los de los acreedores garantizados. De todos modos, el proyecto de *Guía* ofrece a los Estados la flexibilidad de decidir si permiten o no permiten la participación de acreedores garantizados en un comité de acreedores.

54. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el Grupo de Trabajo convino en cuanto al fondo de las recomendaciones, aunque el comentario quizá necesite algunos reajustes. Algunas de las cuestiones planteadas se abordan ya en la última revisión del documento Add. 11, que todavía no está disponible. Sea como fuere, cuando la versión final del proyecto de *Guía* sea examinada por el Grupo de Trabajo en 2004 habrá otra oportunidad de resolver esas cuestiones.

D. Marco institucional (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.11)

55. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que muchos de los informes cuyo texto se ha utilizado para redactar el proyecto de *Guía*, en particular los del Banco Asiático de Desarrollo, el FMI y el Banco Mundial, señalan la importancia crítica de elaborar un régimen de la insolvencia en conjunción con un examen del marco institucional necesario para respaldar ese régimen. Aunque se estima que se rebasaría el mandato de la Comisión y el alcance del proyecto de *Guía* si se hacen recomendaciones acerca del marco institucional, a pesar de ello se juzga que es importante incluir un breve comentario sobre las cuestiones que hay que abordar a ese respecto, con inclusión, por ejemplo, del grado en que los tribunales pueden participar en todas las fases del proceso de insolvencia. Quizá sea necesario ajustar aún más el texto en interés de la coherencia interna.

56. El Sr. JOHNSON (observador del Banco Mundial) dice que el Banco Mundial ha centrado activamente su atención en el marco institucional en el contexto de la creación de capacidades y que está prosiguiendo sus actividades para elaborar técnicas encaminadas a reforzar los regímenes judiciales en todo el mundo. A tal efecto, ha organizado un grupo de trabajo de jueces para que examinen las cuestiones en litigio y definan esferas y normas pertinentes en materia de calificación, capacitación y capacidad. Más recientemente ha organizado un foro mundial para debatir esas cuestiones, con participantes de 65 países.

57. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España) subraya la importancia de coordinar el régimen de la insolvencia con el marco institucional. En vista de la complejidad del régimen de la insolvencia en la actual economía, los jueces, los expertos y otras personas que trabajan en la administración de justicia necesitan tener conocimientos especializados del tema, y por eso son dignas de elogio las actividades desarrolladas por el Banco Mundial en esa esfera. La reciente reforma de la legislación sobre insolvencia en España prevé que haya tribunales especializados en la insolvencia.

Se levanta la sesión a las 12.30 horas.

Acta resumida de la 767a. sesión

Viernes 4 de julio de 2003, a las 14 horas

[A/CN.9/SR.767]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas

APROBACIÓN PRELIMINAR DEL PROYECTO DE GUÍA LEGISLATIVA DE LA CNUDMI SOBRE EL RÉGIMEN DE LA INSOLVENCIA (continuación) (A/CN.9/529, A/CN.9/530, A/CN.9/534; A/CN.9/WG.V/WP.63 y ADD. 1 a 17)

Segunda parte. Disposiciones fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente (continuación)

Capítulo V. Reorganización (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.12)

A. El plan de reorganización

1. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el plan de reorganización puede revestir muchas formas diferentes. El proyecto de *Guía* no trata del contenido preciso del plan, sino más bien de los plazos para su elaboración, de las negociaciones y las propuestas relativas al plan, de la información que hay que proporcionar a los acreedores que estén en condiciones de formular un juicio con conocimiento de causa sobre el plan, de la aprobación del plan y de su modificación. También examina si un plan aprobado por los acreedores debe ser confirmado por un tribunal, la posibilidad de que se obstaculice la aprobación del plan y su aplicación.

2. Se recomienda que el deudor disponga de un período exclusivo para proponer un plan. Si no consigue proponer un plan dentro de dicho período, otras partes deberían recibir la oportunidad de hacerlo. La *Guía* examina la conveniencia de fijar plazos de tiempo para la preparación del plan. Recomienda que el plan vaya acompañado por una declaración de divulgación, que debe incluir informaciones suficientes para que los que voten sobre el plan puedan evaluarlo. También recomienda un contenido mínimo del plan y de la declaración de divulgación. Examina las formas en que el régimen de la insolvencia trata de los procedimientos de votación para la aprobación de planes, las clases de mayoría requeridas para la votación y la división de los que votan en clases de acreedores. Recomienda que el régimen de la insolvencia determine la mayoría requerida en la votación, con sujeción a la premisa de que la mayoría debe ser una mayoría de los que realmente voten. Sugiere que los métodos de votación deben ser suficientemente flexibles para que se pueda votar en persona, por procuración o por medios electrónicos. En las recomendaciones 129 y 130 el Grupo de Trabajo había previsto que los acreedores votasen por clases, método que podría requerir que apoyasen el plan una mayoría especificada de clases, y había

abordado la cuestión del trato dado a las clases que no lo apoyaran. Es necesario seguir examinando esas cuestiones.

3. A continuación la *Guía* se ocupa de la cuestión de la confirmación del plan por un tribunal una vez aprobado; las objeciones a su aprobación y confirmación; las modificaciones del plan y los requisitos para su aprobación; la supervisión de la ejecución del plan, y las circunstancias en las que quizás sea apropiado convertir los procedimientos de reorganización en procedimientos de liquidación. En ese caso, habrá que tener en cuenta los pagos ya efectuados durante la ejecución del plan, especialmente en el contexto de los procedimientos de nulidad.

4. La Sra. VEYITIA PALOMINO (México) pregunta si un representante de la insolvencia que ha participado en la preparación de un plan de reorganización intervendría en la evaluación, modificación y finalización del plan, y en la supervisión de su ejecución.

5. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que hay varias posibilidades. La *Guía* examina la conveniencia de contar con cierto número de partes diferentes que participen en la negociación y preparación del plan. Si el deudor recibe una oportunidad exclusiva de hacerlo, es conveniente que coopere en ese proceso con los acreedores y con el representante de la insolvencia, principalmente para conseguir que el plan que se proponga sea aprobado. La *Guía* indica que cuando no hay disposición alguna para que el representante de la insolvencia participe en la preparación del plan o en su presentación, el representante debe recibir de todos modos la oportunidad de formular comentarios sobre él. Una vez aprobado el plan, el grado de participación del representante dependerá de las disposiciones del plan propiamente dicho y del régimen de la insolvencia. Hay leyes que consideran que el procedimiento ha quedado finalizado una vez que se apruebe el plan, por lo que las cuestiones relativas a su ejecución quedan fuera de ese ámbito legal; otras disponen que los procedimientos se den por terminados una vez que se ha ejecutado plenamente el plan. La *Guía* ofrece la opción de que el representante de la insolvencia sea nombrado para supervisar la ejecución del plan.

6. El Sr. SIGAL (Estados Unidos de América) advierte que, mientras que la recomendación 122 declara que se debe identificar a las partes que pueden proponer un plan de reorganización, en los párrafos 312 a 316 del comentario se deja esa decisión a los Estados, cada uno de los cuales tendrá su propia forma de ejecutar la recomendación y de decidir qué partes deben participar. Según el párrafo 314, una de esas partes puede ser el representante de la insolvencia. Los párrafos 312, 313 y 316 permiten la participación del deudor, de los acreedores y, en determinadas circunstancias, de organismos gubernamentales y de sindicatos. La *Guía* es muy flexible a ese respecto, y la recomendación puede adaptarse fácilmente a las necesidades de los diferentes regímenes jurídicos.

7. La Sra. WEEKS-BROWN (observadora del Fondo Monetario Internacional–FMI) pregunta cuáles son los arreglos para la votación de los acreedores garantizados. Si participan en el proceso de reorganización, ¿se supone que votarán como clase separada?

8. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que la *Guía* no ofrece una respuesta conclusiva sobre el papel de los acreedores garantizados en una reorganización, aunque los párrafos 329 a 334 del comentario examinan su papel en la aprobación de planes de reorganización. La posición de los acreedores garantizados debe aclararse más en la revisión del capítulo que actualmente está teniendo lugar.

9. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) pregunta si un acreedor que propone un plan de reorganización estará en condiciones de adoptar la decisión final sobre el plan, o si el representante de la insolvencia intervendría en la fase final.

10. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que no se supone que el representante de la insolvencia desempeñe ningún papel en la aprobación ni en la confirmación del plan. Una vez que el plan ha quedado aprobado por la mayoría de votantes requerida, el representante de la insolvencia no tiene ya nada que hacer. Ahora bien, la *Guía* se ocupa de la cuestión de si un plan ya aprobado por los acreedores tiene que quedar confirmado por un tribunal. Algunos ordenamientos jurídicos disponen que la votación es suficiente de por sí. Cuando se

requiere una confirmación de un tribunal, se puede pedir al tribunal que, entre otras cosas, examine si el proceso de aprobación se ha llevado a cabo debidamente y si los requisitos acerca del suministro de información se han cumplido. Algunas normas legislativas sobre la insolvencia requieren que el tribunal examine si el plan de reorganización es viable desde el punto de vista económico. Sobre la base de que los jueces quizá carezcan de los conocimientos comerciales necesarios para efectuar esa determinación, la *Guía* recomienda que los tribunales examinen solamente criterios muy concretos acerca del plan. Sea como fuere, cabe partir del supuesto de que los acreedores cuyos derechos estén afectados llegarán a una conclusión acerca de la viabilidad económica del plan.

B. Procedimiento de reorganización (agilizado)
[Reconocimiento de un plan de reorganización negociado y acordado antes de la apertura del procedimiento de reorganización]

11. La Sra. CLIFT (Secretaría) explica que la sección B trata de procedimientos que incluyen tanto un proceso oficioso de negociación como un procedimiento formal de insolvencia. Las negociaciones extrajudiciales oficiosas se ven obstaculizadas a menudo, tanto por la necesidad de que haya consentimiento unánime de los acreedores para modificar las condiciones de la deuda existente como por la capacidad de los acreedores individuales de imponer sus derechos en detrimento de otros acreedores, o de negarse a aceptar un plan de reorganización que hubiera redundado en interés de la mayoría. La primera parte de la sección B trata del mecanismo para hacer reconocer por los acreedores discrepantes un plan aprobado por la mayoría requerida. La finalidad de los procedimientos agilizados es conseguir que un plan negociado oficiosamente sea aprobado en el tribunal, evitando así que haya que iniciar procedimientos formales de insolvencia. A los acreedores profesionales importantes se les puede incluir en los procedimientos agilizados, mientras que a los acreedores comerciales y a los empleados se les puede pagar en el curso ordinario de los negocios.

12. En cuanto a los tipos de deudor con derecho a abrir procedimientos agilizados, la versión revisada de la recomendación 139 propone que cualquier deudor que no pueda pagar sus deudas a su vencimiento podrá abrir el procedimiento. El grado de dificultades financieras en ese caso será inferior que el requerido para un procedimiento plenario de reorganización. En los procedimientos agilizados, algunos elementos de la reorganización plenaria —como el examen de las demandas y el nombramiento de un representante de la insolvencia— se pueden evitar, salvo cuando el plan disponga otra cosa. Otras disposiciones, como la aplicación de la paralización y el cumplimiento de los créditos, siguen en vigor. La *Guía* examina la relativa aplicabilidad de diversos aspectos del régimen de la insolvencia en ese contexto. La protección concedida a los acreedores discrepantes debe ser prácticamente la misma que en un procedimiento plenario de reorganización. Las cuestiones adicionales que se tratan en el contexto de los procedimientos agilizados incluyen el posible fracaso del plan de reorganización y los derechos de los acreedores en ese caso. Como no se conoce muy bien el alcance de los procedimientos agilizados, dichos procedimientos se explican con bastante detalle. Sin embargo, quizá convenga dar explicaciones aún más circunstanciadas en el comentario.

Capítulo VI. Administración del procedimiento

A. Régimen aplicable a los créditos de los acreedores (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.13)

13. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que los créditos de los acreedores en los procedimientos de insolvencia determinan qué acreedores pueden votar en el procedimiento y cómo pueden votar según la clase a que pertenezcan, así como a efectos de distribución. La *Guía* trata de los procedimientos para la presentación y tramitación de créditos. Recomienda que el régimen de la insolvencia incluya un mecanismo para la presentación de créditos y que pueda disponer, también, que los créditos que no susciten ninguna objeción

queden admitidos automáticamente, por ejemplo por referencia a los archivos de la empresa. Aborda los tipos de crédito que hay que presentar, y trata de los derechos al pago derivados de acciones u omisiones del deudor. Examina si hay que pedir a todos los acreedores garantizados que presenten créditos, o solamente si las garantías no son suficientes. Recalca la necesidad de tratar de la misma manera a todos los acreedores que se hallan en situaciones análogas.

14. En cuanto al momento de la presentación de créditos, la *Guía* indica dos posibilidades: presentación en un momento determinado después de abrirse el procedimiento, y presentación en cualquier momento antes de la distribución final. La *Guía* señala la necesidad de ocuparse de las consecuencias si un crédito no se presenta dentro del plazo de tiempo especificado. Menciona la conversión de créditos denominados en moneda extranjera y el momento de convertirlos, así como la necesidad de que el régimen de la insolvencia determine qué pruebas hay que presentar en apoyo de los créditos. No se pide a los acreedores que se presenten en persona para probar su crédito.

15. La *Guía* prevé el derecho de examinar los créditos que se han rechazado o limitado, y el derecho de las partes interesadas a conseguir que se examinen los créditos ya admitidos. Debe establecerse un régimen provisional de admisiones para que puedan participar los acreedores mientras se valoran los créditos. Los créditos de personas allegadas deben ser objeto de escrutinio, y es posible que se restrinjan los derechos de voto de la parte allegada o la cuantía del crédito. Por último, la *Guía* trata de los efectos de la admisión, incluido el derecho de los acreedores a votar, la prelación conferida a los créditos, la determinación de las cantidades respecto de las cuales pueden votar los acreedores, y el derecho de los acreedores a participar en una distribución.

16. El Sr. OH SOO-KEUN (observador de la República de Corea) dice que la subordinación de los créditos que requieren un régimen especial (sección A.3 f) es una de las cuestiones más difíciles con que se enfrenta el legislador. Su delegación agradecería que esa cuestión se estudiara más detalladamente en la *Guía*.

B. Financiación posterior a la apertura del procedimiento (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14)

17. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que según la *Guía*, la continuación del funcionamiento de la empresa del deudor después de la apertura del procedimiento de insolvencia reviste importancia crítica para la reorganización, y en menor grado para la liquidación cuando la empresa ha de venderse como negocio en marcha. La *Guía* examina la disponibilidad de financiación para esa finalidad y los incentivos que quizá se necesiten para atraer prestatarios. Los regímenes de la insolvencia adoptan diversos enfoques para ocuparse de la cuestión, algunos de los cuales dificultan a los deudores en esas circunstancias la posibilidad de obtener nuevos préstamos. Por consiguiente, la *Guía* recomienda que los regímenes faciliten la obtención de financiación posterior a la apertura del procedimiento cuando se determine que es necesario para que continúe el funcionamiento de la empresa o para que la empresa pueda sobrevivir. En cuanto a los incentivos, la *Guía* examina dos enfoques: prestación de seguridad, cosa que puede ser problemática cuando el deudor carezca de bienes libres de gravamen, y concesión de prelación a los nuevos préstamos. En algunos regímenes de la insolvencia, los nuevos préstamos reciben prioridad administrativa o prelación respecto de otros acreedores prioritarios, incluidos los acreedores garantizados. Ésta es una cuestión problemática, y, por lo tanto, la *Guía* recomienda que la legislación determine la prelación que ha de concederse a la obtención de financiación tras la apertura del procedimiento.

18. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) admite que es esencial obtener financiación para los deudores tras la apertura del procedimiento, a fin de que puedan pagar a los acreedores que suministran materias primas y para seguir con el negocio en marcha. Ahora bien, le ha sorprendido la utilización de la expresión “prelación administrativa”. El párrafo 419 habla de una prelación administrativa

“privilegiada” en el marco de algunos regímenes de la insolvencia, que pasaría por delante de todos los acreedores, incluidos los acreedores garantizados. ¿Cómo funcionaría ese arreglo en la práctica?

19. El Sr. SIGAL (Estados Unidos de América) dice que hay algunos ejemplos muy poco habituales en los que un crédito administrativo puede tener prelación respecto de un crédito garantizado, por ejemplo cuando el acreedor garantizado tiene muchas garantías colaterales. Ese acreedor como máximo podrá recuperar el valor de su préstamo con intereses, pero sus garantías colaterales quizá sean superiores al valor del préstamo. Por ejemplo, una compañía de aviación puede tener bienes en forma de una aeronave que valga 100 millones de dólares de los Estados Unidos, frente a préstamos pendientes de solamente 70 millones de dólares. En ese caso, un tribunal puede conceder un “préstamo almohadilla” de, por ejemplo, 10 millones de dólares como prelación administrativa “privilegiada”, a fin de que los bancos sean más propensos a financiar la diferencia de 20 millones de dólares entre el valor de las garantías colaterales y la cuantía del préstamo. El concepto que preside la operación es que la diferencia entre la garantía colateral que tiene el deudor y la cuantía de la deuda es un activo que forma parte de la masa del deudor, y que podría formar la base de la financiación que es de importancia crucial para una reorganización. Un principio de importancia primordial, tanto en la *Guía* como en la labor del Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales), es que el valor de las garantías colaterales del acreedor garantizado no puede quedar debilitado en ninguna circunstancia.

C. Prioridades y distribución [del producto de la liquidación] (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14)

20. La Sra. CLIFT (Secretaría) explica que el material contenido en la sección C y en los documentos A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.15 y 16 es de principios del año 2001 y todavía no se ha examinado a fondo en el Grupo de Trabajo. La sección C trata de diversas prelações que han de concederse a diferentes tipos de crédito, y de qué forma repercutirá eso en la distribución de la masa de la insolvencia. En la *Guía* se opina que el régimen de la insolvencia debe fijar el orden en que han de pagarse los créditos. La prelación recaerá normalmente en los créditos fiscales y en los créditos relativos a la seguridad social. A menudo se da prelación a los empleados por lo que se refiere a los permisos y salarios pendientes no financiados. La *Guía* indica que hay una tendencia a que los regímenes de la insolvencia incluyan un número muy grande de esos créditos, lo que da por resultado la incertidumbre y la imprevisibilidad de los acreedores comerciales. La recomendación 169 fija el orden en que deben pagarse los créditos, y la recomendación 170 reitera el principio de que los acreedores que se hallan en la misma situación deben ser tratados de la misma forma, a no ser que se haya convenido otra cosa.

Capítulo VII. Resolución del procedimiento (A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.15)

21. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el tratamiento de la liberación en los regímenes de la insolvencia, que se examina en la sección A del capítulo VII, tiende a ser incoherente. En algunos casos se impone un breve período de espera antes de que el deudor pueda quedar liberado de sus obligaciones, mientras que en otros casos dicho período es largo. Actualmente se están estudiando activamente las condiciones de la liberación en diversos foros, entre ellos la Unión Europea. La opinión que parece prevalecer es que si la finalidad del procedimiento de la insolvencia es resolver las dificultades financieras de los deudores y permitirles que reanuden la actividad productiva en un ambiente empresarial que estimule la adopción de riesgos, se debe liberar a los deudores dentro de un plazo razonable. La recomendación 172 tiene un carácter relativamente experimental, ya que todavía no se ha examinado en el Grupo de Trabajo. En cuanto a la conclusión del procedimiento, que se examina en la sección B, la *Guía* indica que los regímenes de la insolvencia adoptan enfoques diferentes respecto de la forma

en que un procedimiento debe darse por concluido o cerrado, los requisitos previos para el cierre y los procedimientos que han de seguirse. Las recomendaciones a ese respecto se limitan a declarar que el régimen de la insolvencia debe prever disposiciones para la conclusión del procedimiento.

Capítulo IV. Participantes e instituciones (continuación)

Capítulo VI. Administración del procedimiento (continuación)
(A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.16)

22. La Sra. CLIFT (Secretaría) explica que el material contenido en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.16 suplementa capítulos anteriores de la *Guía* y todavía no ha sido examinado en el Grupo de Trabajo. Aún no hay proyectos de recomendación, ni para la sección IV, que trata de los derechos de revisión y apelación de deudores y acreedores, ni respecto de la sección del capítulo VI, que se refiere al régimen aplicable a los grupos de sociedad mercantiles en un procedimiento de insolvencia.

Derecho aplicable a los procedimientos de insolvencia
(A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.17)

23. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que la cuestión del derecho aplicable a los procedimientos de insolvencia no se ha examinado todavía en el Grupo de Trabajo. Se ha preparado el suplemento 17 para responder a sugerencias en el sentido de que sería conveniente que la *Guía* tratara de la engorrosa cuestión del derecho aplicable. El grupo de expertos que se ha ocupado del particular decidió presentar únicamente proyectos de recomendación, sin comentario. El material recibido se distribuyó para su examen oficioso en el período de sesiones anterior del Grupo de Trabajo. La opinión del Grupo de Trabajo era que sería difícil, dentro del plazo de tiempo de que se disponía para finalizar el proyecto de guía, llegar a un acuerdo sobre la cuestión del derecho aplicable. A menudo los textos de la Comisión no incluyen disposiciones sobre los conflictos de leyes, compleja cuestión en la cual, de todos modos, se han especializado otras organizaciones. El actual proyecto de *Guía* se ha remitido a la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, que ha indicado que carecía de los conocimientos especializados necesarios para ocuparse de los conflictos en la esfera del régimen de la insolvencia. En consecuencia, la Comisión tiene que decidir de qué forma consigue los conocimientos especializados necesarios para poder resolver la cuestión en el seno del Grupo de Trabajo. Una solución puede consistir en ocuparse de la cuestión del derecho aplicable como asunto separado, a fin de evitar que se retrase la finalización de la labor sobre el resto de la *Guía*.

24. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) dice que la cuestión del derecho aplicable requiere un cuidadoso estudio en el Grupo de Trabajo. Su propia delegación ha cambiado de posición, y estima ahora que la *Guía Legislativa* quedaría mejorada si se incluye orientación sobre el derecho aplicable, que sería de utilidad para los que tienen que tratar frecuentemente de la cuestión en sus funciones cotidianas. El Grupo de Trabajo debería abordar dicha cuestión con miras a conseguir un consenso dentro del plazo de tiempo fijado para la finalización de todo el proyecto de *Guía*.

25. El Sr. MURREY (Reino Unido) coincide con lo que ha opinado la Secretaría. Es posible que sea beneficioso poder contar a título indicativo con algunos principios rectores sencillos sobre la cuestión del derecho aplicable, pero examinar la cuestión más a fondo es poco probable que resulte útil y puede incluso retrasar la finalización de la *Guía*.

26. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España) dice que, incluso en su forma provisional, el proyecto de recomendaciones sobre el derecho aplicable no consiguió cumplir el objetivo de la protección armoniosa y equilibrada de los derechos de los acreedores y de los deudores. El párrafo b) declara que la finalidad de las disposiciones legales relativas al derecho aplicable es “facilitar las operaciones comerciales ofreciendo criterios claros y transparentes que permitan prever las normas de derecho que regirán las relaciones jurídicas con el deudor”. Los párrafos c) y d) se refieren también a “los contratos

con el deudor” y a “las relaciones jurídicas con el deudor”. Por lo tanto, se diría que el texto ha sido redactado exclusivamente desde el punto de vista del acreedor, cuando de lo que se trata es de que haya reciprocidad de derechos y obligaciones entre el deudor y el acreedor.

27. La Sra. SABO (Canadá) dice que sería prematuro adoptar una decisión sobre el texto antes de que lo hubiera examinado el Grupo de Trabajo. En cuanto a la forma de proceder, estima que los gobiernos están en condiciones de prestar asesoramiento pericial sobre las cuestiones del derecho aplicable y de la jurisdicción, a fin de que el Grupo de Trabajo pueda examinar con conocimiento de causa el tema. La Comisión no puede decidir todavía si la *Guía* debe incluir disposiciones sobre el derecho aplicable, pero podría ofrecer cierta orientación al Grupo de Trabajo. Por su parte, el Grupo de Trabajo podría estudiar la forma de alcanzar un punto de equilibrio entre la prestación de orientación básica a los legisladores acerca de las cuestiones relativas a los conflictos de leyes en el régimen de la insolvencia y un examen excesivamente detallado de todas las cuestiones pertinentes relativas al derecho privado internacional. Incluso un breve comentario sobre el particular preparado por el Grupo de Trabajo podría ser útil, pues alertaría a los legisladores acerca de la necesidad de tenerlo en cuenta. El proyecto de *Guía* sobre transacciones garantizadas contiene un capítulo entero que trata de los conflictos de leyes, y la oradora acoge con satisfacción la colaboración entre el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales), y confía en que la Secretaría siga buscando la forma de conseguir que esa colaboración continúe.

28. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) está de acuerdo en que sería prematuro que la Comisión resolviera incluir en el proyecto de *Guía* recomendaciones sobre el derecho aplicable. En primer lugar, el Grupo de Trabajo tiene que presentar propuestas que definan las cuestiones involucradas. Las cuestiones de derecho internacional privado que se plantean en la esfera de la insolvencia son particularmente nuevas y complejas. Como en la Conferencia de La Haya no se disponía de los conocimientos especializados pertinentes, es necesario ver si los Estados Miembros pueden proporcionarlos. Entre tanto, sería arriesgado ocuparse con detalle de la cuestión, ya que de hacerlo así podrían plantearse contradicciones e incoherencias con los diversos regímenes del derecho privado internacional. Ahora bien, es muy importante ofrecer a los legisladores nacionales orientación sobre el particular, y poner a su disposición en sus respectivos países lo que necesiten para examinar la cuestión.

29. El Sr. REDMOND (observador de la American Bar Association) dice que, como los interesados en la cuestión saben muy bien, los conflictos de leyes constituyen un tema que se plantea frecuentemente en los casos de insolvencia, tema que el proyecto de *Guía* no puede permitirse el lujo de ignorar enteramente.

30. El PRESIDENTE dice que la opinión común parece ser que se pida al Grupo de Trabajo que siga estudiando la cuestión del derecho aplicable, y decida cuál es la mejor manera de ocuparse de ella, teniendo en cuenta el tiempo de que se dispone para la aprobación de la *Guía*. A ese respecto, no debe esforzarse ya por ampliar el ámbito de la cuestión.

31. Si no hay objeciones, entenderá que, con arreglo al párrafo 10 del programa provisional con anotaciones para el actual período de sesiones (A/CN.9/519), la Comisión desea aprobar el alcance del proyecto de *Guía Legislativa* por ser conforme al mandato otorgado al Grupo de Trabajo; aprobar también a título preliminar los objetivos fundamentales y la estructura y las características generales del régimen de la insolvencia; encargar a la Secretaría que haga llegar el proyecto de *Guía Legislativa* a los Estados Miembros, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales internacionales pertinentes, así como a organizaciones de ámbito regional y del sector privado para que puedan dar a conocer sus observaciones, y pedir al Grupo de Trabajo que complete su labor sobre el proyecto de *Guía Legislativa* y que lo presente a la Comisión en 2004 con miras a que se pueda ultimar y aprobar.

32. *Así queda acordado.*

Labor futura del Grupo de Trabajo

33. La Sra. SABO (Canadá) recalca que, a fin de que haya coherencia, cuando complete su labor sobre el proyecto de *Guía* el Grupo de Trabajo debe tener a su disposición los documentos sobre la misma cuestión preparados por otros órganos y, en particular, por el Banco Mundial.

34. El Sr. JOHNSON (observador del Banco Mundial) dice que el Banco proporcionará esos documentos al Grupo de Trabajo en su próximo período de sesiones. El Banco Mundial ha estado examinando sus propios Principios en materia de insolvencia a través de una serie de evaluaciones experimentales, y está finalizándolos ahora para presentárselos a su Junta de Directores. El Banco Mundial ha sostenido conversaciones con la Secretaría de la Comisión sobre la necesidad de que haya coherencia entre la labor de las dos organizaciones. Con ese objeto, proporcionará al Grupo de Trabajo los Principios en su forma provisional, y las dos partes se esforzarán por conseguir que haya correspondencia entre los dos textos.

35. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) acoge con satisfacción las perspectivas de colaboración entre el Banco Mundial y el Grupo de Trabajo, labor en la que está seguro de que también participará el FMI. Sería útil que la Secretaría proporcionara un calendario provisional de esas actividades en el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo.

36. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que el Grupo de Trabajo tiene que examinar todavía el material contenido en los documentos A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.15 a 17. Además, tiene que completar su examen del material contenido en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.14, y quizá desee también volver a ocuparse de algunas partes del proyecto de *Guía* ya estudiadas anteriormente. En particular, necesitará volver a examinar el glosario y las definiciones que figuran en el documento A/CN.9/WG.V/WP.63/Add.1, que actualmente se está revisando, y tendrá que examinar la propuesta

revisada sobre derechos de compensación y acuerdos de compensación global por saldos netos que son algunas de las cuestiones de convergencia derivadas del proyecto final de los Principios del Banco Mundial, y de cuestiones planteadas en la reunión actual. Todo esto significa que el Grupo de Trabajo tiene ante sí un trabajo considerable.

37. El Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) confía en que sea posible completar la labor sobre el proyecto de *Guía* durante el período de sesiones final del Grupo de Trabajo en marzo de 2004, pues quizás sea necesario efectuar algunos reajustes del texto al tratar de capítulos que ya había aprobado en principio la Comisión.

38. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que, aunque es muy conveniente que la versión refundida que se distribuya a los gobiernos y a otras organizaciones sea lo más completa posible, hay que prever suficiente tiempo para precisar y completar el texto en forma de proyecto final antes del período de sesiones de la Comisión en 2004. En cuanto a la cooperación entre los Grupos de Trabajo V y VI, los proyectos de texto sobre insolvencia y transacciones garantizadas y sobre el régimen de la insolvencia han cambiado desde el período de sesiones conjunto de diciembre de 2002, y también se necesitará un trabajo en común acerca del tratamiento de los acreedores garantizados. Esa labor podría comenzar durante el período de sesiones del Grupo de Trabajo V en septiembre de 2003. Ahora bien, los dos textos se parecen mucho más uno al otro que hace un año.

39. La Sra. SABO (Canadá) insta a la Secretaría a que disponga lo necesario para que los dos grupos de trabajo cuenten con expertos cuando se reúnan. Cuando el proyecto de *Guía* sobre el Régimen de la Insolvencia se envíe a los gobiernos, debe señalarse a la atención de los gobiernos la necesidad de que en la preparación de sus comentarios participen expertos en las dos esferas.

Se levanta la sesión a las 16 horas.

Acta resumida de la 768a. sesión

Lunes 7 de julio de 2003, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.768]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 9.35 horas.

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (continuación)
(A/CN.9/522 y ADD.1 y ADD.2; A/CN.9/XXXVI/CRP.1/ADD.7; A/CN.9/XXXVI/CRP.3 y ADD. 1 y 2)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a reanudar el debate sobre el tema 4 del programa, con miras a adoptar las disposiciones legales modelo. Antes que nada hay que decidir si las recomendaciones legislativas deben mantenerse en su integridad, junto con las disposiciones legales modelo; si todas las recomendaciones deben suprimirse; o si solamente deben mantenerse las recomendaciones que no han quedado sustituidas por disposiciones legales modelo.

2. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que se ha establecido una distinción entre la solución a corto plazo y la solución a largo plazo. Su delegación tenía entendido que había consenso sobre la solución a largo plazo que se enuncia en el texto entre corchetes del párrafo 2 *bis* del proyecto de decisión que figura en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7, en el que se pide a la Secretaría que, a reserva de la disponibilidad de recursos, fusione a su debido tiempo el texto de las disposiciones legales modelo y de la *Guía Legislativa de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada* en una sola publicación y que, al hacerlo, sustituya las recomendaciones legislativas que figuran en la

Guía Legislativa por las disposiciones legales modelo en la medida en que se refieran al mismo tema.

3. Como solución a corto plazo, la Secretaría ha sugerido que se publique un opúsculo. Lo que no se ha decidido es si ese opúsculo debe contener no solamente las disposiciones legales modelo sino también las recomendaciones de la *Guía*. La preferencia de su delegación es que el opúsculo contenga las disposiciones legales modelo y solamente las recomendaciones que no han quedado sustituidas por disposiciones legales modelo. Esa solución no debe entrañar mucho trabajo puesto que los textos se han refundido ya para su publicación en el espacio web de la CNUDMI.

4. El PRESIDENTE entiende que no se ha tomado ninguna decisión acerca de la solución a largo plazo que figura en el párrafo 2 *bis*, que sigue siendo una sencilla opción.

5. La Sra. SABO (Canadá) dice que su delegación no apoya la sustitución de las disposiciones modelo por las recomendaciones legislativas. Incluso las recomendaciones que han quedado reemplazadas por disposiciones modelo tienen cierto valor intrínseco y no que hay que privar a los usuarios de la posibilidad de utilizarlas. Como solución a largo plazo, su delegación es partidaria de que se publique un documento refundido único que contenga todas las disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas. La mejor solución a corto plazo sería publicar por separado las disposiciones modelo, y retener todas las recomendaciones, aclarando a los usuarios que las disposiciones propiamente dichas no constituyen

una norma completa. Debe instarse a los usuarios a que se remitan también a la *Guía* y a las recomendaciones legislativas que en ella figuran.

6. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) dice que si la Comisión estima que la mejor forma de proporcionar orientación a los legisladores es producir un solo documento refundido a su debido tiempo, su delegación no se opondrá a esa decisión. Ahora bien, en su opinión debe confiarse en que las legislaturas nacionales se darán cuenta de que tienen que consultar la *Guía Legislativa*, así como las disposiciones modelo, cuando redacten normas legislativas, ya que algunas de las recomendaciones legislativas no han quedado reemplazadas por disposiciones modelo.

7. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que su delegación es partidaria de refundir las recomendaciones con las disposiciones modelo, según sugiere la Secretaría en la tercera opción enunciada en el párrafo 2 del documento A/CN.9/522/Add.1. Ahora bien, habría que enmendar el texto de la *Guía Legislativa* para que reflejase el hecho de que algunas de las disposiciones modelo carecen de la correspondiente recomendación legislativa.

8. El Sr. MARKUS (observador de Suiza) dice que es esencial mantener todas las recomendaciones, incluso las que ahora han quedado comprendidas en disposiciones legales modelo. Sería absurdo desperdiciar los resultados de tanto trabajo bien realizado. El futuro lector de las recomendaciones y de las disposiciones modelo estará en condiciones de apreciar la evolución histórica de los diversos textos, algo que ya no sería posible si una parte de las recomendaciones se abandonase. Quizá la mejor solución sea publicar las disposiciones legales modelo, las recomendaciones legislativas y el texto explicativo como secciones separadas de un solo opúsculo, sin referencias cruzadas.

9. El Sr. PARK WHON-IL (observador de la República de Corea) dice que su delegación prefiere que se mantengan las recomendaciones legislativas en su integridad, ya que constituyen un archivo histórico de los debates y de los laudables esfuerzos realizados por el Grupo de Trabajo y por la Secretaría. Además se ha registrado también una importante evolución cualitativa en las disposiciones legales modelo, que, con las modificaciones introducidas, han reemplazado a las recomendaciones. Su delegación es partidaria de refundir las recomendaciones legislativas y las disposiciones legales modelo en un solo documento jurídico. Sin embargo, las recomendaciones deberían revestir a veces la forma de reseñas o de principios fundamentales.

10. El Sr. YEPES ALZATE (Colombia) dice que, aunque la *Guía Legislativa* ha sido una fuente de orientación para los Estados, los dos años transcurridos trabajando en el nuevo texto han dado como resultado una nueva perspectiva sobre las recomendaciones legislativas que contiene. La nueva publicación debería contener únicamente las nuevas disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas de la *Guía* que no han quedado sustituidas por disposiciones modelo. Teniendo bien en cuenta las consecuencias financieras, la Comisión debe decidir si desea que haya dos publicaciones separadas —la *Guía* y las disposiciones modelo— para refundirlas más tarde en un solo documento, o si resultaría más económico publicar desde el principio ambos textos en un solo documento.

11. El PRESIDENTE dice que sería incoherente alegar que sólo debe mantenerse un juego de recomendaciones pero que han de publicarse dos documentos. Si sólo se mantienen unas cuantas recomendaciones, es lógico que se enuncien en un texto refundido.

12. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que por imperativos financieros es imposible volver a imprimir la *Guía* con adiciones durante el bienio en curso. Por esa razón, durante los debates de la Comisión la Secretaría ha mencionado una solución a corto plazo y una solución a plazo mediano. En opinión de la Secretaría, el resultado menos satisfactorio sería una publicación que contuviera las recomendaciones legislativas y las nuevas disposiciones modelo en un formato refundido. El resultado sería un sinnúmero de preguntas de los Estados acerca de las disparidades entre diferentes textos que abarcasen la misma cuestión. Si la Comisión decide mantener todas

las recomendaciones legislativas de la *Guía Legislativa* y además adoptar las nuevas disposiciones legales modelo, la forma más lógica de obrar es hacerlo en dos publicaciones separadas. Ahora bien, si la Comisión prefiere no mantener todas las recomendaciones existentes, no sería demasiado oneroso adoptar la solución provisional que consistiría en disponer de dos documentos que podrían coexistir durante un plazo determinado, o sea la *Guía* en su forma actual y las disposiciones modelo que la Comisión desee que reemplacen a algunas de sus recomendaciones. Eso no sería un desperdicio de recursos porque, en algún momento del futuro próximo, las existencias de la *Guía* quedarán agotadas y habrá que pedir consignaciones presupuestarias para reemplazarlas.

13. El Sr. CHAN (Singapur) estima que la cuestión fundamental estriba en la forma de presentar los productos intelectuales de la Comisión a los que van a contar con ellos en el futuro. Como ha indicado el observador de Suiza, los debates de la Comisión deben enfocarse en su contexto histórico.

14. La *Guía* fue aprobada en el 33.º período de sesiones de la Comisión tras prolongados debates en el Grupo de Trabajo, y refleja lo que se pensaba entonces acerca del tema. En consecuencia, su delegación no puede apoyar ninguna propuesta encaminada a dejar de lado el texto entonces aprobado. La razón de que se hayan redactado las disposiciones modelo fue que en el 33.º período de sesiones de la Comisión algunas delegaciones, especialmente de países en desarrollo habían mencionado las dificultades que presentaría la aplicación de las recomendaciones a sus procesos de legiferación si no hay disposiciones legales modelo. Las disposiciones tienen por objeto dar efecto a las ideas que figuran en la *Guía*, y no modificarlas, aunque, como es inevitable, en el curso de los debates se han efectuado algunas mejoras y se ha actualizado el texto. Sugiere que se adopte como modelo la práctica que siguen algunos países de *common law*, en los que los resúmenes legislativos se actualizan periódicamente mediante suplementos que contienen pronunciamientos judiciales y su subsiguiente promulgación. Dicho con otras palabras, las recomendaciones legislativas se actualizarían en vez de modificarlas. Esa solución atendería también las preocupaciones expresadas por algunas delegaciones que temen que se perjudique la labor del 33.º período de sesiones. La *Guía* seguiría siendo un texto acordado, según aprobó la Comisión en su 33.º período de sesiones, pero las recomendaciones legislativas que contiene se actualizarán tan frecuentemente como sea necesario.

15. El PRESIDENTE pregunta cómo se pondrían de relieve las diferencias entre los dos textos si sólo se enuncian las disposiciones modelo.

16. El Sr. CHAN (Singapur) dice que cada una de las disposiciones modelo se relaciona con un principio contenido en la *Guía*. El suplemento actualizaría la doctrina de la *Guía* sobre las cuestiones que abarca en la actualidad.

17. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) acoge con satisfacción la propuesta del representante de Singapur, cuyo efecto es la preservación del historial del proyecto. Una solución análoga se eligió en 1994 cuando se adoptó la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios, en cuya primera nota a pie de página se explica que se han añadido los servicios al ámbito de la *Guía* sin derogar con ello las disposiciones de la Ley Modelo sobre la Contratación Pública de Bienes y de Obras, que la Comisión aprobó en su 26.º período de sesiones. La Comisión tiene que decidir todavía qué es lo que hace con su nuevo producto. Si se dispone de recursos financieros, la Comisión optaría por un solo texto refundido, y ésa seguiría siendo la solución preferida a plazo mediano o a largo plazo. La publicación refundida debe contener el material de la *Guía Legislativa*, con las enmiendas apropiadas del texto de las recomendaciones, como ha propuesto la representante de España, junto con una explicación de la forma en que ha evolucionado el texto hasta plasmarse en las disposiciones modelo. La nueva publicación contendría, en primer lugar, las disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas que no hayan quedado sustituidas y, a continuación, el texto de todas las recomendaciones.

18. Es importante tener en cuenta que la Comisión está trabajando para sus Estados Miembros, especialmente los de los países en desarrollo y de países en transición. Por consiguiente, el texto debe ser claro y eficiente, y lo antes posible debe aparecer una publicación refundida. Entretanto, a corto plazo lo importante es que la presentación sea sencilla. Su delegación puede aceptar una publicación que contenga solamente las disposiciones modelo, pero preferiría un texto combinado, o sea un texto que incorporase también las recomendaciones legislativas que hayan quedado.

19. El Sr. ADENSAMER (Austria) es partidario de que se conserven todas las recomendaciones, y no solamente las que no tienen una disposición modelo correspondiente. Duda de que las disposiciones modelo representen de por sí una gran ayuda para los legisladores, en primer lugar porque al redactar la legislación los legisladores tendrán que recurrir a la *Guía* y a las recomendaciones legislativas que contenga. Además, a fin de redactar legislación adaptada al régimen jurídico del país, el legislador quizá necesite modificar una disposición modelo, en cuyo caso resultaría útil que supiera cuál es la recomendación legislativa que la ha precedido. Tampoco sería demasiado difícil presentar una explicación de la forma en que las disposiciones modelo han evolucionado a partir del material contenido en la *Guía*.

20. El Sr. LEBEDEV (Federación de Rusia) dice que, sea cual fuere la solución que decida adoptar la Comisión, siempre habrá deficiencias. La mayor parte de los miembros de la Comisión son partidarios de publicar las nuevas disposiciones modelo. Eso es lo que preconiza el párrafo 2 del documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7, que si se adopta requerirá de la Secretaría que transmita el texto de las disposiciones modelo, junto con la *Guía Legislativa*, a los gobiernos y otras entidades. Si se toma la decisión de publicar las decisiones modelo como opúsculo separado, entonces habrá que elegir qué es lo que se hace con las recomendaciones legislativas. La sugerencia de que todos los textos producidos hasta ahora se conserven es también una solución factible. La tercera opción es conservar solamente las recomendaciones legislativas que no están reflejadas en ninguna de las nuevas disposiciones modelo. Su delegación puede aceptar cualquiera de esas soluciones.

21. La forma de obrar más sencilla es publicar el texto de las disposiciones modelo con una introducción preparada por la Secretaría, indicando que se han basado en las ideas expuestas en la *Guía* y en el subsiguiente debate y aclaración de esas ideas en la Comisión. A plazo más largo, la mejor solución sería la que se enuncia en el párrafo 2 *bis* del documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7, a la que ya se ha referido el representante de los Estados Unidos de América.

22. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que, como medida provisional, el texto de las disposiciones legales modelo debería publicarse separadamente y comunicarse a todas las partes interesadas. Más adelante sería esencial empezar a preparar un texto refundido que comprendiera tanto las recomendaciones legislativas como el texto de las disposiciones legales modelo.

23. La Sra. XUE XIAOHONG (China) estima que también debe tenerse en cuenta el aspecto práctico de la cuestión; incluso después de haberse publicado las disposiciones legales modelo, las recomendaciones contenidas en la *Guía Legislativa* seguirían siendo un útil instrumento para los legisladores. En consecuencia, respalda la opinión de la delegación austríaca de que tanto las recomendaciones legislativas como las disposiciones legales modelo se conserven. La mejor manera de vincular unas y otras es cosa que la Secretaría puede decidir.

24. La Sra. MANGKLATANAKUL (Tailandia) dice que las disposiciones legales modelo han evolucionado a base de las recomendaciones legislativas y que, por lo tanto, deben reemplazarlas. A corto plazo esas disposiciones deben publicarse por separado, como forma de poner de relieve las discrepancias entre ellas y las recomendaciones legislativas. A plazo más largo, sin embargo, deben refundirse con la *Guía Legislativa* a fin de formar una sola publicación. Las recomendaciones legislativas que no hayan sido

reemplazadas por disposiciones modelo deben transformarse en notas explicativas.

25. El Sr. OBEID (observador del Yemen) dice que, en la redacción de normas legislativas, económicas y comerciales, las disposiciones legales modelo convenidas en el marco de la Comisión han sido constantemente útiles a las legislaturas de los países en desarrollo y menos adelantados, entre los cuales figura Yemen. Ahora bien, si hay que distribuir simultáneamente documentos separados que contengan la *Guía Legislativa*, las recomendaciones legislativas y las disposiciones legales modelo, esas legislaturas no estarán en condiciones de determinar qué cuestiones son más esenciales para la elaboración de una legislación apropiada sobre proyectos de infraestructura con financiación privada. Las disposiciones legales modelo serían de asistencia fundamental para la legislatura de países como el Yemen, que ha tropezado con dificultades en sus tentativas de elaborar la legislación necesaria para comenzar a negociar su ingreso en la Organización Mundial del Comercio. Por eso es partidario del enfoque en dos fases, según el cual las disposiciones legales modelo aprobadas por la Comisión se publicarían inmediatamente en un documento separado, que, de ser necesario, concluiría con una referencia a las recomendaciones legislativas que no se han transformado en disposiciones legales modelo. Ese documento proporcionaría la asistencia concreta que necesitan las legislaturas de los países menos adelantados y de los países en desarrollo con escasos recursos.

26. En cuanto a la solución a largo plazo, cuando se disponga de los recursos necesarios la *Guía Legislativa* podría publicarse en su forma actual a fin de que sirviera de archivo histórico de la evolución de las disposiciones legales modelo, las cuales se podrían reproducir en un anexo. A continuación la publicación única obtenida se podría comunicar a todas las legislaturas.

27. El PRESIDENTE dice que, por lo que se refiere a la solución a corto plazo, el consenso parece ser que las disposiciones legales modelo se publiquen en un documento separado, en cuyo caso también será necesario indicar que se basan en recomendaciones legislativas anteriores contenidas en la *Guía Legislativa*, de las cuales no todas se han transformado en disposiciones modelo. En cuanto a la solución a largo plazo, sigue habiendo opiniones diferentes sobre si las recomendaciones legislativas deben mantenerse en la próxima edición de la *Guía Legislativa*. Si se mantienen, será necesario decidir si, por ejemplo, deben reproducirse íntegramente o mencionarse sencillamente en una referencia a la edición anterior. Si no se conservan, entonces será necesario decidir si conviene actualizar la *Guía* en aras de la coherencia con las disposiciones legales modelo, como ha sugerido la representante de España.

28. El Sr. WANAMI (Japón) es partidario de que se sustituyan las recomendaciones legislativas con las disposiciones legales modelo en la medida en que tratan de la misma cuestión, debido a que las disposiciones legales modelo difieren algo de las recomendaciones legislativas en que se basan. Conservar las recomendaciones legislativas en su integridad puede inducir a error a las legislaturas nacionales, que pueden referirse a la *Guía Legislativa* si desean modificar alguna de las disposiciones legales modelo para incorporarla a su legislación nacional. La publicación de las disposiciones modelo como opúsculo separado es una solución aceptable a corto plazo. Ahora bien, a plazo más largo, solamente las recomendaciones legislativas que no han sido sustituidas por disposiciones legales modelo deben publicarse, junto con las disposiciones legales modelo, en un texto refundido.

29. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) hace suyo el punto de vista del representante del Japón. No ha formulado ninguna objeción respecto de la conservación de la actual edición de la *Guía Legislativa* en vista de su valor histórico, pero hay que producir, tan pronto como los recursos humanos y financieros lo permitan, una segunda edición refundida que incorpore las revisiones o cambios necesarios. De todos modos, la evolución del material abarcado por esas disposiciones debe ser objeto de aclaración. Las recomendaciones legislativas originales pueden ir anexas al texto refundido, o se puede comunicar al lector en una nota a pie de página que las

recomendaciones se pueden encontrar en la primera edición de la *Guía*. El problema a corto plazo quedaría resuelto si la Comisión aprueba las disposiciones legales modelo como proyecto de adición a la *Guía Legislativa*.

30. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) pregunta si una nueva versión refundida de la *Guía Legislativa* sería examinada por la Comisión o por el Grupo de Trabajo.

31. El PRESIDENTE dice que la modificación de la terminología de la *Guía Legislativa* en aras de la coherencia es un ejercicio puramente mecánico. La labor se complica más si hay que introducir cambios fundamentales.

32. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) conviene en que el ajuste del texto de la *Guía Legislativa* para conseguir que sea coherente con las disposiciones legales modelo es una operación sencilla que quizá pueda quedar finalizada dentro de un año. En cuanto a las diferencias fundamentales entre el contenido de la *Guía Legislativa* y las disposiciones legales modelo, el enfoque sugerido se enuncia en el párrafo 4 del documento A/CN.9/522/Add.1 y en el prefacio de las disposiciones modelo. Como la Secretaría no está en condiciones de explicar las intenciones de la Comisión, el texto resultante requeriría la aprobación de la Comisión a no ser que decida que no es necesario poner de relieve esos cambios puesto que deben ser evidentes para el lector.

*Se suspende la sesión a las 11.15 horas
y se reanuda a las 11.55 horas.*

33. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión el informe del grupo de redacción (A/CN.9/XXXVI/CRP.3 y Add.1 y 2). Ese documento propone que el conjunto de principios legislativos generales revista la forma de un prefacio explicativo, con una primera parte que contenga las recomendaciones legislativas que han quedado y una segunda parte que contenga las disposiciones modelo 1 a 51.

34. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que, sin que ello afecte a la cuestión de una solución a largo plazo, la solución a corto plazo más aceptable consiste en publicar las recomendaciones legislativas restantes y las disposiciones legales modelo en el formato que recomienda el grupo de redacción en su informe.

35. El PRESIDENTE entiende que la Comisión acepta ese principio.

36. *Así queda acordado.*

37. El PRESIDENTE dice que se han expresado diversas opiniones acerca del destino a largo plazo de las recomendaciones legislativas que figuran en la *Guía Legislativa*: se pueden suprimir, o conservar puramente como archivo de la evolución de la labor de la Comisión, o se pueden mantener como recomendaciones legislativas. Cada una de esas soluciones tiene consecuencias diferentes para la labor futura de la Comisión.

38. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) es partidario de que se prepare una nueva edición de la *Guía Legislativa*, en la cual el conjunto íntegro de recomendaciones legislativas figuraría al final, para su uso como referencia. La primera parte del volumen contendría un prefacio que explicase por qué se publica una segunda edición, a continuación de lo cual irían las escasas recomendaciones legislativas que no han sido sustituidas por disposiciones modelo, y las disposiciones modelo propiamente dichas. Las únicas modificaciones del texto serían cambios editoriales de poca importancia.

39. El Sr. SCHÖFISCH (Alemania) quiere que se le aclare lo siguiente: si hay que hacer cambios en el texto, ¿se va a pedir al Grupo de Trabajo que convenga en esos cambios; se va a confiar esa labor a la Secretaría, o será la Comisión propiamente dicha la que examine y apruebe cualquier nuevo texto presentado por la Secretaría?

40. La Sra. SABO (Canadá), refiriéndose a la propuesta hecha por el representante de los Estados Unidos, dice que la presentación de la nueva edición no es una simple cuestión de forma, pues también plantea la cuestión del peso relativo que la Comisión desea que los legisladores den a las diferentes partes del texto. La ac-

tual *Guía Legislativa* contiene debates normativos detallados cuya importancia debe quedar bien sentada para los legisladores. Si la nueva edición se centra demasiado en las disposiciones modelo, los legisladores pueden tener la tentación de aceptar sencillamente las disposiciones modelo y no tener en cuenta las consideraciones normativas que eso pueda plantear. Su delegación, por consiguiente, prefiere que la nueva edición conste de todas las recomendaciones legislativas y de un anexo en el que se enuncien las disposiciones modelo, con referencia a las correspondientes recomendaciones legislativas.

41. La oradora hace suyas las observaciones del representante de Alemania, y dice que no está convencida de que las futuras modificaciones de la *Guía* sean de carácter puramente editorial. Quizá convenga pedir a la Secretaría que haga los cambios editoriales que sean necesarios, y que las incoherencias sustanciales entre las disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas se resuelvan mediante la modificación de las recomendaciones. Como ninguna de esas modificaciones sería muy extensa, la Secretaría podría preparar una versión revisada de las recomendaciones para su pronta aprobación por la Comisión en un futuro período de sesiones. Si se adopta ese enfoque, es necesario que los cambios que se hagan no susciten controversias, ya que la Comisión habría aprobado ya las disposiciones modelo antes de llegar a esa fase.

42. La Sra. ZHOU XIAOYAN (China) dice que, puesto que la *Guía Legislativa* se ha publicado ya, habría que mantenerla a fin de conservar recursos. Se podría publicar una adición, que constase de un prefacio, las disposiciones modelo propiamente dichas y un anexo que contuviera las recomendaciones legislativas en su integridad, a fin de ayudar a los legisladores a entender el texto.

43. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América), habiendo oído las observaciones de la representante del Canadá, coincide en que quizá no sea posible confiar sencillamente a la Secretaría la labor de introducir los cambios necesarios en el texto. Sin embargo, no es partidario de la propuesta de modificar las recomendaciones legislativas porque, en cierto sentido, eso ya se ha hecho a través de la redacción de las disposiciones modelo. Es importante conseguir que los legisladores no se limiten sencillamente a transponer las disposiciones modelo sin tener en cuenta la importancia de los debates normativos de la *Guía Legislativa*. La mejor manera de conseguir ese objetivo sería publicar todo el texto en un solo volumen, tal y como ha propuesto ya anteriormente.

44. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que la propuesta formulada por los Estados Unidos sería la opción menos onerosa, siempre que sólo se hagan pequeños cambios editoriales en el texto, ya que no sería necesario que el Grupo de Trabajo prosiguiera su labor o que la Comisión aprobara nuevos cambios. La inclusión del texto completo de las recomendaciones legislativas en la nueva edición preservaría la estructura lógica de la *Guía Legislativa*. Ahora bien, su delegación es partidaria de la opción de adaptar el contenido de la *Guía* al texto de las disposiciones modelo, aunque eso resulte más oneroso debido a que el Grupo de Trabajo tendría que continuar su labor y remitir los cambios a la Comisión para que los aprobara. Su delegación, por consiguiente, no se opondría a la propuesta de los Estados Unidos si la Comisión desea apoyarla.

45. El PRESIDENTE dice que la cuestión fundamental parece ser si las recomendaciones legislativas deben conservarse por su importancia intrínseca, o puramente a efectos históricos. En cuanto al procedimiento para preparar la nueva edición de la *Guía Legislativa*, quizá la Secretaría pueda efectuar los cambios editoriales necesarios y presentárselos a la Comisión en su próximo período de sesiones. En los documentos A/CN.9/522 y A/CN.9/522/Add.2 se han determinado ya discrepancias fundamentales entre las disposiciones modelo y las recomendaciones legislativas.

46. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que el extenso análisis que ha efectuado la Secretaría de las analogías y las diferencias entre las recomendaciones legislativas y las disposiciones modelo indica que las diferencias son muy pequeñas. Ahora

bien, por pequeñas que sean, esas diferencias pueden provocar confusión si las recomendaciones y las disposiciones reciben la misma importancia en la nueva edición de la *Guía Legislativa*.

47. La Sra. PERALES VISCASILLAS (España) dice que las recomendaciones legislativas pueden ir al final de la nueva edición para que sean un recordatorio de que formaban parte de la historia de la labor de la Comisión sobre el particular, pero que su delegación opina que las recomendaciones legislativas han quedado en su mayor parte reemplazadas por las disposiciones modelo, que constituyen la transposición legal de las recomendaciones y son, por lo tanto, de mayor importancia. Ese hecho debe quedar reconocido en la nueva edición.

48. La Sra. SABO (Canadá) dice que, si las recomendaciones legislativas se conservan como archivo histórico y se les da menos importancia que a las disposiciones modelo, entonces la Comisión no tiene que preocuparse de examinar los cambios efectuados, pues su carácter será puramente editorial.

49. El PRESIDENTE entiende que la Comisión desea conservar las recomendaciones legislativas en su integridad, en una nueva edición refundida de la *Guía*, y pedir a la Secretaría que efectúe únicamente los cambios editoriales del texto que sean necesarios.

50. *Así queda acordado.*

Se levanta la sesión a las 12.35 horas.

Acta resumida (parcial)* de la 769a. sesión

Lunes 7 de julio de 2003, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.769]

Presidente: Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia)

Se declara abierta la sesión a las 14.05 horas.

El debate de que trata el acta resumida comenzó a las 14.25 horas.

CONCLUSIÓN Y APROBACIÓN DEL PROYECTO DE DISPOSICIONES LEGALES MODELO DE LA CNUDMI SOBRE PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA (*continuación*) (A/CN.9/CRP.3 y ADD.1 y ADD.2; A/CN.9/CRP.1/ADD.7)

Informe del grupo de redacción

(A/CN.9/XXXVI/CRP.3 y Add.1 y Add.2)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el texto modificado de las recomendaciones legislativas y disposiciones legales modelo, según figura en el informe del grupo de redacción. Entiende que, si no se propone lo contrario, los títulos de los capítulos, los epígrafes de las secciones y las notas de pie de página se aprobaron al mismo tiempo que sus correspondientes disposiciones modelo.

Prefacio (A/CN.9/XXXVI/CRP.3)

2. *Queda aprobado el prefacio.*

Primera parte. Recomendaciones legislativas (A/CN.9/XXXVI/CRP.3)

3. El PRESIDENTE indica que la primera parte del informe contiene las recomendaciones legislativas que no han quedado reflejadas en las disposiciones legales modelo.

I. *Marco legal e institucional general*

Recomendaciones 1 a 11

4. *Quedan aprobadas las recomendaciones 1 a 11.*

II. *Riesgos de los proyectos y respaldo público*

Recomendaciones 12 y 13

5. *Quedan aprobadas las recomendaciones 12 y 13.*

6. *Queda aprobada la primera parte en su totalidad.*

Segunda parte. Proyecto de disposiciones legales modelo sobre proyectos de infraestructura con financiación privada

I. *Disposiciones generales*

Disposiciones modelo 1 a 4 (A/CN.9/XXXVI/CRP.3)

7. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 1 a 4.*

II. *Selección del concesionario*

Disposiciones modelo 5 a 23 (A/CN.9/XXXVI/CRP.3)

8. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 5 a 23.*

Disposiciones modelo 24 a 27 (A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.1)

9. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 24 a 27.*

III. *Contenido y aplicación del contrato de concesión*

Disposición modelo 28 (A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2)

10. El PRESIDENTE dice que el título del capítulo III y el texto de la disposición modelo 28 que figuran en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.1 han quedado sustituidos por nuevas versiones, que figuran en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2. La disposición modelo 28 ha quedado modificada con la adición de una nota de pie de página que no lleva número.

11. *Quedan aprobados el título del capítulo III y la disposición modelo 28, según figuran en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2.*

Disposiciones modelo 29 a 36

(A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.1)

12. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la variante B de la disposición modelo 33 figura entre corchetes porque anteriormente sólo había sido presentada como propuesta oral de la Secretaría. Sin embargo, el grupo de redacción ha aprobado la variante B. Si la Comisión la aprueba se podrán suprimir los corchetes.

13. El PRESIDENTE entiende que la Comisión desea suprimir los corchetes en la variante B de la disposición modelo 33.

14. *Así queda acordado.*

15. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 29 a 36.*

Disposiciones modelo 37 a 42

(A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2)

16. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 37 a 42.*

IV. *Duración, prórroga y rescisión del contrato de concesión*

Disposiciones modelo 43 a 48

(A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2)

17. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 43 a 48.*

*No se ha levantado acta resumida del resto de la sesión.

V. *Solución de controversias*

Disposiciones modelo 49 a 51 (A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2)

18. *Quedan aprobadas las disposiciones modelo 49 a 51.*
19. *Quedan aprobadas las recomendaciones legislativas y las disposiciones legales modelo en su totalidad, según figuran en el informe del grupo de redacción.*

Proyecto de decisión (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7)

20. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión el proyecto de decisión sobre la aprobación de las Disposiciones Legales Modelo de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada, que figuran como suplemento del capítulo III, D, del Informe de la Comisión sobre su 36.º período de sesiones. La referencia que se hace en el primer párrafo del preámbulo del proyecto de decisión es realmente a la 769a. sesión. A la luz de la decisión aprobada en la 768a. sesión acerca de la refundición de las disposiciones legales modelo y la *Guía Legislativa*, sugiere que la frase final del párrafo 2 se modifique para que diga la siguiente: "...y que, al hacerlo, conserve las recomendaciones

legislativas que figuran en la *Guía Legislativa* como reseña de la evolución de las disposiciones legales modelo". El párrafo 2 *bis* que va entre corchetes y el párrafo 3 pasarán a ser párrafos 3 y 4, respectivamente.

21. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone que en vez de "como reseña de" se diga "como base de".

22. *Queda aprobado el proyecto de decisión, con las modificaciones introducidas.*

ELECCIÓN DE LA MESA (*continuación*)

23. La Sra. VEYTIA PALOMINO (México) propone al Sr. Yepes Alzate (Colombia) para el cargo de Relator.

24. El Sr. OLIVENCIA RUIZ (España), el Sr. DE ALENCAR LIMA (Brasil), el Sr. VELÁSQUEZ ARGANA (Paraguay) y el Sr. BURMAN (Estados Unidos de América) secundan la candidatura.

25. *El Sr. Yepes Alzate (Colombia) queda elegido Relator por aclamación.*

El debate de que trata el acta resumida termina a las 15 horas.

Acta resumida (parcial)* de la 774a. sesión**

Viernes 11 de julio de 2003, a las 10.30 horas

[A/CN.9/SR.774]

Presidente: Sra. Chadha (India)
(Vicepresidenta)

En ausencia del Sr. Wiwen-Nilsson (Suecia), ocupa la Presidencia la Sra. Chadha (India), Vicepresidenta.

Se declara abierta la sesión a las 10.35 horas.

El debate de que trata el acta resumida comenzó a las 10.45 horas.

APROBACIÓN DEL INFORME DE LA COMISIÓN

(A/CN.9/XXXVI/CRP.1/ADD.1 y CORR.1 y ADD. 2 a 8;
A/CN.9/XXXVI/CRP.4/REV.1)

III. *Proyecto de disposiciones legales modelo de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.1 y Corr.1 y Add.2 a 7)*

A. *Labor preparatoria y organización de las deliberaciones (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.1)*

1. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.1.*

B. *Relación entre los proyectos de disposición legal modelo y la Guía Legislativa (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.1 y Corr.1)*

2. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone que en el párrafo 10 se inserten las palabras "de la publicación" después de "al final" a fin de aclarar el significado apetecido.

3. *Así queda acordado.*

4. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.1/Corr.1, con la enmienda introducida.*

C. *Examen de los proyectos de disposición modelo.*

Prefacio

Capítulo I. Disposiciones generales (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.2)

5. *Quedan aprobados el prefacio y el capítulo I.*

Capítulo II. Selección del concesionario

(A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.3 y 4)

Disposiciones modelo 5 a 23 (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.3)

6. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone que en el párrafo 24 del documento, donde se dice "las enmiendas mencionadas", se diga "la enmienda mencionada". Propone también que, a fin de que se refleje exactamente el debate que ha tenido lugar, la primera frase del párrafo 38 se modifique para que diga lo siguiente: "Frente a una propuesta en el sentido de que debería limitarse el número de veces que la autoridad adjudicadora puede exigir al ofertante que pruebe nuevamente sus calificaciones, ...".

7. *Así queda acordado.*

8. *Queda aprobado el documento (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.3), con las enmiendas introducidas.*

Disposiciones modelo 24 a 27

(A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.4)

9. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.4.*

Capítulo III. Construcción y explotación de infraestructuras

Capítulo IV. Duración, prórroga y rescisión del contrato de concesión

Capítulo V. Solución de controversias

(A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.5 y 6)

Disposiciones modelo 28 a 35

(A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.5)

10. El Sr. POLIMENI (Italia), refiriéndose a la última frase del párrafo 5, dice que parece inadecuado declarar en el informe que sería preferible que la Comisión evitara la revisión de esa decisión del Grupo de Trabajo, pues no se tiene en cuenta el hecho de que se ha tomado la decisión de no seguir tratando de esa cuestión.

* No se ha levantado acta resumida del resto de la sesión.

** No hubo actas resumidas de las sesiones 770a. a 773a.

11. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que el texto mencionado ya se ha venido empleando anteriormente para indicar que se ha adoptado una decisión. Además, en vista de que no hay más referencias a la labor futura, ha de entenderse en el sentido de que ya no se tratará más de dicha labor.

12. El Sr. POLIMENI (Italia) dice que la explicación de la Secretaría es aceptable, pero el informe debe contener una referencia a la nota de pie de página que la Comisión ha convenido en añadir al párrafo inicial del texto de la disposición modelo 28.

13. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) dice que la nota mencionada figura en el informe del grupo de redacción (A/CN.9/XXXVI/CRP.3/Add.2), que irá anexo al informe de la Comisión. Ahora bien, no figurará en el informe propiamente dicho. Una solución consistiría en añadir otra frase al final del párrafo 3 del documento que se debate, para que diga: “No obstante, la Comisión acordó que, a efectos de mayor claridad, se agregara una nota de pie de página a la parte introductoria de la disposición modelo en que se recordara a los Estados promulgantes que, en virtud de otras disposiciones modelo, es imperativo incluir en el contrato de concesión cláusulas relativas a algunas de las cuestiones enumeradas en la presente disposición modelo”.

14. *Así queda acordado.*

15. El Sr. WANAMI (Japón) propone que el final de la primera frase del párrafo 30 se modifique para que diga “puesto que la restricción en el contrato de concesión podría no ser eficaz frente a terceros”.

16. *Así queda acordado.*

17. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) indica que, al final de la primera frase del párrafo 31, las palabras “acuerdo del proyecto” deben sustituirse por “contrato de concesión”.

18. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.5, con las modificaciones introducidas.*

Disposiciones modelo 36 a 51
(A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.6)

19. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.6, con las modificaciones introducidas.*

D. Aprobación de las Disposiciones Legales Modelo de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7)

20. El Sr. ESTRELLA FARIA (Secretaría) recuerda a la Comisión que ha adoptado una decisión que modifica la última parte del párrafo 2 bis del proyecto de decisión que figura en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7 para que diga lo siguiente: “...al hacerlo, conserve las recomendaciones legislativas que figuran en la *Guía Legislativa* como base para la elaboración de las disposiciones legales modelo”. La Comisión ha decidido también que se quiten los corchetes y que los párrafos 2 bis y 3 pasan a ser 3 y 4, respectivamente.

21. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.7.*

22. *Queda aprobado el capítulo III del informe en su totalidad, con las modificaciones introducidas.*

IV. Proyecto de Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.8 y A/CN.9/XXXVI/CRP.4/Rev.1)

A. Aprobación preliminar del proyecto de Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia (A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.8)

Párrafos 1 a 6

23. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone que, después de las palabras “el Banco Mundial” del sexto renglón del párrafo 3, se añadan las palabras “que había descrito su labor a la Comisión”, para indicar que han tomado la palabra ante

la Comisión observadores del Fondo Monetario Internacional y del Banco Mundial.

24. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) sugiere que, como el observador del Banco Mundial no ha descrito la labor del Banco Mundial sino el amplio contenido de sus Principios, toda la frase se redacte de nuevo para que diga lo siguiente: “El observador del Banco Mundial señaló que el Banco Mundial estaba revisando sus *Principios y líneas rectoras para sistemas eficientes de insolvencia y de derecho de los acreedores*”, cuyo contenido se ha descrito en términos generales a la Comisión.

25. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) propone que se redacte de nuevo el comienzo del párrafo para que diga lo siguiente: “La observadora del Fondo Monetario Internacional señaló...”, a fin de que no quede ninguna duda sobre la identidad de la persona que formula la declaración.

26. El Sr. FONT (Francia) propone que en la cuarta frase se inserten las palabras “respetando al mismo tiempo los distintos mandatos de la Comisión y del Banco Mundial”, a fin de reflejar el contenido del debate oficioso que hubo.

27. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) dice que el párrafo 6 no deja bien sentado que no se han finalizado todos los aspectos de la labor del Grupo de Trabajo.

28. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que aunque la idea está implícita, quizá con demasiada poca claridad, en la última frase del párrafo se pueden insertar las palabras “la labor aún no estaba concluida y que...” en el segundo renglón, después de las palabras “aunque reconociendo que”.

29. *Quedan aprobados los párrafos 1 a 6 con las enmiendas introducidas.*

Primera parte. Elaboración de la estructura y de los objetivos fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente (capítulos I y II)

Párrafos 7 a 11

30. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) pide que se aclara el significado de las palabras “forma detallada”, en el tercer renglón del párrafo 10. También es importante establecer una clara distinción entre procesos oficiosos y procedimientos judiciales.

31. La Sra. CLIFT (Secretaría) dice que la primera cuestión planteada por el representante de Rwanda puede deberse a una omisión en la versión francesa. El texto inglés estaba encaminado a expresar la preocupación manifestada por la inclusión de procesos oficiosos en una *Guía* que está destinada principalmente a tratar de la legislación en materia de insolvencia, y también por el grado de detalle con que se han examinado en el capítulo introductorio.

32. La *Guía* establece una clara distinción entre las palabras “procesos” y “procedimientos”, pues este último término se utiliza para describir los procedimientos de reorganización y de liquidación ante el tribunal, mientras que el término mencionado en primer lugar se utiliza para describir procesos oficiosos desarrollados al margen del tribunal. Por consiguiente, el resto del párrafo se refiere únicamente a procesos extrajudiciales. Ahora bien, es verdad que la reorganización agilizada implica tanto procesos como procedimientos, lo que hace que el texto sea problemático.

33. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda) dice que le preocupa que los procesos oficiosos propuestos no estén sujetos a garantías judiciales. Esos procesos deben ser supervisados judicialmente para velar por la protección de los intereses de los deudores. Tal como está redactado el texto, resulta más bien partidario a favor del acreedor. A ese respecto, la calificación de los procesos como “útil” es injusta.

34. El Sr. FONT (Francia) dice que la primera frase implica que la preocupación manifestada se refiere tanto al principio de los procesos de reorganización oficiosos como al procedimiento para desarrollarlos. Quizá debería hacerse referencia únicamente a las preocupaciones suscitadas por el grado de detalle con que se tratan en el capítulo introductorio. Podría modificarse la segunda frase para que

dijera lo siguiente: “No obstante, la Comisión reconoció que esos tipos de procesos, en la medida en que garantizan el equilibrio de derechos entre acreedores y deudores, son cada vez más frecuentes y que constituirían un complemento útil para los instrumentos disponibles...”, dejando sin cambiar el resto de la frase.

35. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) hace suyos los comentarios del representante de Rwanda y dice que el párrafo debe contener una frase que explique que una delegación ha recalorado la necesidad de prevenir los abusos velando por la protección de los derechos de los deudores en los procesos oficiosos. La delegación de los Estados Unidos propone también que se sustituyan las palabras “Se expresó preocupación por”, al principio de la frase, por “A algunas delegaciones les preocupaba”.

36. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) dice que la descripción de la función actual de los procesos oficiosos y de la forma en que se han ido desarrollando podrían suprimirse y añadir una nueva frase, después de la segunda, que dijera lo siguiente: “Se sugirió que, al estudiar la parte del proyecto de *Guía Legislativa* en que se abordaban los procesos de reorganización oficiosos, el Grupo de Trabajo tuviera presente los intereses del deudor”. Ese texto dejaría sin razón de ser la propuesta francesa y permitiría que se conservara la palabra “útil” en el quinto renglón.

37. *Quedan aprobados los párrafos 7 a 11, con las enmiendas introducidas.*

Segunda parte. Disposiciones fundamentales de un régimen de la insolvencia eficaz y eficiente (capítulos II a VI)

Párrafos 12 a 25

38. El Sr. RWANGAMPUHWE (Rwanda), refiriéndose al párrafo 15, pregunta si la expresión “derecho aplicable a los contratos” se refiere también a su cumplimiento durante los procedimientos de insolvencia, pues se trata de saber en qué situación estarían esos contratos durante el período de reorganización.

39. La Sra. CLIFT (Secretaría) no recuerda que haya habido ningún debate concreto sobre el cumplimiento de contratos laborales

en el contexto de una reorganización. Aunque se ha admitido que esos contratos son importantes, también se ha estimado que sería problemático tratar de ellos con mayor detalle.

40. El PRESIDENTE hace observar que el cumplimiento de los contratos laborales es importante tanto en el contexto de la reorganización como durante los procedimientos de insolvencia.

41. El Sr. WALLACE (Estados Unidos de América) propone que al final del párrafo 17 se añada una frase que diga lo siguiente: “Se esperaba que el Grupo de Trabajo, en su próxima reunión, consiguiera que esos sistemas no se vieran afectados adversamente”.

42. *Quedan aprobados los párrafos 12 a 25, con las enmiendas introducidas.*

43. *Queda aprobado el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.1/Add.8 en su totalidad, con las enmiendas introducidas.*

B. *Recomendación sobre la aprobación preliminar del proyecto de Guía Legislativa de la CNUDMI sobre el Régimen de la Insolvencia (A/CN.9/XXXVI/CRP.4/Rev.1)*

44. El Sr. SEKOLEC (secretario de la Comisión) señala a la atención de la Comisión el proyecto de recomendación que figura en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.4/Rev.1.

45. La Sra. CLIFT (Secretaría) sugiere que en el penúltimo párrafo del preámbulo se inserten las palabras “los progresos sustanciales en” a continuación de las palabras “en vista de”, pues la determinación de esos elementos no ha quedado todavía completamente acabada.

46. *Así queda acordado.*

47. *Queda aprobado el proyecto de recomendación que figura en el documento A/CN.9/XXXVI/CRP.4/Rev.1, con la modificación introducida.*

48. *Queda aprobado el capítulo IV del informe en su totalidad, con la modificación introducida.*

El debate de que trata el acta resumida finalizó a las 12.20 horas.

III. BIBLIOGRAFÍA DE OBRAS RECIENTEMENTE PUBLICADAS RELATIVAS A LA LABOR DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL

Nota de la secretaría
(A/CN.9/566) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
I. CUESTIONES GENERALES	853
II. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS	853
III. ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN COMERCIAL INTERNACIONAL	857
IV. TRANSPORTE INTERNACIONAL	859
V. PAGOS INTERNACIONALES	860
VI. COMERCIO ELECTRÓNICO	860
VII. GARANTÍAS INDEPENDIENTES Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE	860
VIII. CONTRATACIÓN PÚBLICA	861
IX. INSOLVENCIA TRANSFRONTERIZA	861
X. FINANCIACIÓN POR CESIÓN DE CRÉDITOS	861
XI. CONTRATOS INTERNACIONALES DE CONSTRUCCIÓN	862
XII. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL	862
XIII. PROYECTOS DE INFRAESTRUCTURA CON FINANCIACIÓN PRIVADA ..	862
XIV. GARANTÍAS REALES	862
<i>Anexo.</i> Textos jurídicos de la CNUDMI	862

I. Cuestiones generales

- Bazinas, S. V. Harmonization of international and regional trade law; The UNCITRAL experience. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:53-62, 2003.
- Berger, B. Unspektakulärer Dienst am Welthandel; Das Arbeitsprogramm der UNCITRAL. *Vereinte Nationen* (Baden-Baden, Alemania), 51:1:6-10, 2003.
- Farnsworth, E. A. Modernization and harmonization of contract law; an American perspective. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:97-106, 2003.
- Gopalan, S. Transnational commercial law; The way forward. *American University international law review* (Washington, D.C., Estados Unidos), 18:803-849, 2003.
- King, D. B. Does an unknown world government exist? Impact of commercial and consumer law. *Penn State international law review* (Carlisle, Pennsylvania, Estados Unidos), 22:73-85, 2003.
- Linarelli, J. The economics of uniform laws and uniform lawmaking. *Wayne law review* (Detroit, Michigan, Estados Unidos), 48:4:1387-1447, 2003.
- Morán Bovio, D. 35.º Período de Sesiones del Plenario de UNCITRAL-CNUDMI, *Revista de derecho bancario y bursátil* (Valladolid, España), 22:401-413, 2003.
- Palmeri, R. P. U.N. deserves praise for trade efforts. *Milwaukee Journal Sentinel/JSOnline* (Milwaukee, Wisconsin, Estados Uni-

dos), 16 de junio de 2003. Véase <http://www.jsonline.com/bym/news/jun03/148204.asp>

Rocks, S. M., and Kate A. Sawyer. Survey of international commercial law developments during 2002. *Business lawyer* (Chicago, Illinois, Estados Unidos), 58:1657, 2003.

II. Compraventa internacional de mercaderías

- Akseli, N. O. Commentary on whether and the extent to which the Principles of European Contract Law (PECL) may be used to help interpret Article 16 of the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:1:151-160, 2003.
- Aljure, A. Ámbito de aplicación de la Convención de Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (CNUCIM). *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003.
- Araújo Segovia, R. Principios de interpretación de la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980, Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 251 a 270.

- Arce Caicedo, E. Conformidad. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 503 a 559.
- Barrera Tapias, C. D. Obligaciones de las partes en el contrato de venta internacional de mercaderías. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 487 a 501.
- Bernstein, H., y Lookofsky, J. Understanding the CISG in Europe 2a. edición. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2003.
- Boele-Woelki, Katharina. Terms of co-existence; the CISG and the UNIDROIT Principles. *En* The International Sale of Goods Revisited. Petar Šarcevic y Paul Volken, *editores*. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001 págs. 203 a 240.
- Bonsau, M., y Feuerriegel, S. Die Probleme der Bestimmung von Fälligkeitsszinsen im UN-Kaufrecht. *IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld, Alemania), 23:5:421-425, 2003.
- Bridge, M. G. Uniformity and diversity in the law of international sales. *Pace international law review* (White Plains, Nueva York, Estados Unidos), 15:55-89, 2003.
- _____. The UK Sale of Goods Act, the CISG and the UNIDROIT Principles. *En* The International Sale of Goods Revisited. Petar Šarcevic y Paul Volken, *editores*. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 115 a 155.
- Butler, A. E. Caveat emptor: Remedy-oriented approach restricts buyer's right to avoidance under Article 49(1)(a) of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:208-212, 2003.
- Cárdenas Mejía, J. P. La Convención de Viena y el derecho privado colombiano. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 315 a 391.
- Caro Nieto, J. La formación del contrato bajo la "Convención de Naciones Unidas sobre Compraventa Internacional de Mercaderías". *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 393 a 424.
- CISG-AC opinion No. 1; Electronic communications under the CISG, 15 de agosto de 2003. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:244-252, 2003.
- Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003.
- Compraventa internacional de mercaderías: la Convención de Viena de 1980 sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, por C. Espluegues Mota y otros autores. *En* Derecho del comercio internacional. Valencia (España), Tirant Lo Blanch, 2003, págs. 169 a 192.
- Cortier, A. Zinsen in einheitlicher Rechtsanwendung: Eine Lösung für das Problem der Zinshöhe nach Art. 78 und Art. 84, Abs 1, UN-Kaufrecht (CISG). *ZfRV: Zeitschrift für Rechtsvergleichung, internationales Privatrecht und Europarecht* (Viena, Austria), 2:43-51, 2003.
- Dahan, H. The UNIDROIT Principles and their influence in the modernization of contract law in the People's Republic of China. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:107-117, 2003.
- De Ly, F. The relevance of the Vienna Convention for International Sales Contracts—should we stop contracting it out? *Business law international* (Londres, Gran Bretaña), 3:241-249, 2003.
- DiMatteo, L. A. The Law of International Contracting. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2000.
- Dokter, D., y S. A. Kruisinga. The application of the CISG in the Netherlands: a Dutch treat for the CISG? *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:3:105-115, 2003.
- Douajni, G. K. La vente commerciale OHADA. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:191-200, 2003.
- Erauw, J., y H. M. Fletcher, Remedies under the CISG and limits to their uniform character. *En* The International Sale of Goods Revisited. Petar Šarcevic y Paul Volken, *editores*. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 35 a 75.
- Espinosa Pérez, C. A. Del uso convencional a la costumbre mercantil en la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 221 a 250.
- Farnsworth, E. A. Modernization and harmonization of contract law: an American perspective *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:97-106, 2003.
- Felemegas, J. An interpretation of article 74 CISG by the U.S. Circuit Court of Appeals. *Pace international law review* (White Plains, Nueva York, Estados Unidos), 15:91-147, 2003.
- _____. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and uniform interpretation. *En* Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG), 2000-2001. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002, págs. 115 a 395.
- Ferrari, F. Auslegung von Parteierklärungen und -verhalten nach UN-Kaufrecht. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:1:10-15, 2003.
- _____. Burden of proof under the CISG. *En* Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 2000-2001. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002, págs. 1 a 8.
- _____. Form und UN-Kaufrecht. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 4:1:1-6, 2004.
- _____. Gap-filling and interpretation of the CISG; overview of international case law. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:1:63-92, 2003.
- _____. International sale law and the inevitability of forum shopping; a comment on Tribunale di Rimini, 26 de noviembre de 2002. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 8:1:1-22, 2004.
- _____. The relationship between international uniform contract law conventions. *The journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania, Estados Unidos), 22:57-75, 2003.
- _____. Trade usages and practices established between the parties under the CISG. *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (París, Francia), 5:571-580, 2003.
- _____. Verzugszinsen nach Art. 78 UN-Kaufrecht. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:4:153-160, 2003.
- _____. Universal and regional sales law: Can they coexist? *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:177-189, 2003.
- _____, H. Fletcher y R. A. Brand, *editores*. The Draft UNCITRAL digest and beyond: cases, analysis and unresolved issues in the U.N. Sales Convention (Munich (Alemania), Sellier. European Law Publishers, 2004.
- Fletcher, H., y J. Lookofsky, Viva Zapata! American procedure and CISG substance in a U.S. Circuit Court of Appeal. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:1:93-104, 2003.

- Fogt, M. M. Einheitlicher Vertrag oder Aufspaltung gemäss Art. 3, Abs. 2 CISG bei einem Mietkauf (zu dänisch Østre Landsret, 4.12.2000). *IPRax: Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld, Alemania), 23:4:364-369, 2003.
- _____. The stipulation and interpretation of freight prepaid delivery clauses under the CISG; Preliminary considerations for reform of part II of the CISG and a limited withdrawal of Scandinavian declarations. *European legal forum* (Munich, Alemania), 2:61-70, 2003.
- Revista disponible en alemán y en inglés.
- Fontaine, M. y De Ly, F. Droit des contrats internationaux. 2a edición. Bruselas (Bélgica), Bruylant, 2003.
- Fountoulakis, C. Das Verhältnis von Nacherfüllungsrecht des Verkäufers und Vertragsaufhebungsrecht des Käufers im UN-Kaufrecht. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:4:161-168, 2003.
- Gärtner, A. Britain and the CISG: The case for ratification—A comparative analysis with special reference to German law. *En Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 2000-2001*. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002, págs. 59 a 81.
- Galán Barrera, D. R. El ámbito de aplicación de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. *En Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980*. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 271 a 313.
- Garro, A. M. Prólogo. *En Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980*. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 21 a 27.
- Gerhart, P. M. The Sales Convention in courts: Uniformity, adaptability and adoptability. *En The International Sale of Goods Revisited*. Petar Šarčević y Paul Volken, editores. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 77 a 114.
- Goldštajn, A. Lex mercatoria and the CISG: The global merchant. *En The International Sale of Goods revisited*. Petar Šarčević y Paul Volken, editores. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 241 a 258.
- Gopalan, S. Transnational commercial law: The way forward. *American university international law review* (Washington, DC, Estados Unidos) 18:803-849, 2003.
- Grace, D. L. Force majeure, China and the CISG: Is China's new contract law a step in the right direction? *San Diego international law journal* (San Diego, California, Estados Unidos), 2:173-207, 2001.
- Graffi, L. Case law on the concept of "fundamental breach" in the Vienna Sales Convention. *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (París, Francia), 3:338-349, 2003.
- Guillemard, S. A comparative study of the UNIDROIT Principles, the Principles of the European Law of Contracts, and some dispositions of the CISG applicable to the formation of international contracts. *En Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 2000-2001*. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002, págs. 83 a 113.
- Hartwig J. R. Schmitz-Werke GMBH & Co. v. Rockland Industries Inc. and the United Nations convention on contracts for the international sale of goods (CISG); diffidence and developing international legal norms. *The journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania, Estados Unidos), 22:77-98, 2003.
- Herber, R. "Lex mercatoria" and "Principles"—gefährliche Irrlichter im internationalen Kaufrecht. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 1:1-10, 2003.
- _____. Eine neue Institution: Der CISG Advisory Council. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:201-202, 2003.
- Hennecke, R. Gefahrtragung beim Rücktransport mangelhafter Ware. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 6:268-275, 2003.
- Heutger, V. Konturen des Kaufrechtskonzeptes der Study Group on a European Civil Code; Ein Werkstattbericht. *European review of private law* (La Haya, Países Bajos), 11: 2:155-173, 2003.
- Horn, N. The use of transnational law in the contract law of international trade and finance. *En The practice of transnational law*. Klaus Peter Berger, editor. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 67 a 80.
- Huber, P. y Kröll, S. Deutsche Rechtsprechung zum UN-Kaufrecht in den Jahren 2001/2002. *IPRax: praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld, Alemania), 23:4:309-317, 2003.
- Jacobs C. M. Notice of avoidance under the CISG: a practical examination of substance and form considerations, the validity of implicit notice, and the question of revocability. *University of Pittsburgh law review* (Pittsburgh, Pennsylvania, Estados Unidos), 64:407-429, 2003.
- Janssen, A. Das Verhältnis nationaler Verjährungsvorschriften zur Ausschlussfrist des Art. 39, Abs. 2 CISG in der Schweiz. *IPRax: praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (Bielefeld, Alemania), 23:4:369-372, 2003.
- Kluth, P. Die Einbeziehung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Rahmen des UN-Kaufrechts. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:61-66, 2003.
- Köhne, H. C., y Langner, S. D. Geltendmachung von Gegenforderungen im internationalen Schiedsverfahren. *Recht der internationalen Wirtschaft: Betriebs-Berater international* (Heidelberg, Alemania), 49:5:361-370, 2003.
- Kröll, S., y R. Hennecke, Kaufmännische Bestätigungsschreiben beim internationalen Warenskauf. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (Tübingen, Alemania), 67:3:448-493, 2003.
- Laguado Monsalve, D. Compraventa internacional de mercaderías. *En Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980*. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 39 a 49.
- Lando, O. Das neue Schuldrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs und die Grundregeln des europäischen Vertragsrechts. *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (Tübingen, Alemania), 67:2:231-245, 2003.
- _____. Salient features of the Principles of European Contract Law. *En The international sale of goods revisited*. Petar Šarčević y Paul Volken, editores. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 157 a 202.
- Larroumet, C. Convenio de Viena sobre la compraventa internacional de mercaderías: obligaciones del vendedor, obligaciones del comprador, sanciones del incumplimiento de las partes, interpretación del Convenio de Viena. *En Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980*. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 425 a 485.
- Le, Net. Rules of interpretation of contracts under the UNIDROIT Principles and their possible adoption in Vietnamese law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 7:4:1017-1030, 2002.
- Lehmkuhl, H. Das Nacherfüllungsrecht des Verkäufers im UN-Kaufrecht bei Lieferung fehlerhafter Ware. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:3:115-118, 2003.
- Letterman, G. G. UNIDROIT's Rules in Practice: Standard International Contracts and Applicable Rules. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001.
- Linarelli, J. The economics of uniform laws and uniform law-making. *Wayne law review* (Detroit, Michigan, Estados Unidos), 48:4:1387-1447, 2003.

- Lookofsky, J. In dubio pro conventione? Some thoughts about opt-outs, computer programs and preemption under the 1980 Vienna Sales Convention (CISG). *Duke journal of comparative and international law* (Durham, North Carolina, Estados Unidos), 13:263-289, 2003.
- Magnus, U. Force majeure and the CISG. *En* The international sale of goods revisited. Petar Šarcevic y Paul Volken, *editores*. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001, págs. 1 a 33.
- Mazzotta, F. G. The international character of the UN convention on contracts for the international sale of goods: an Italian case example. *Pace international law review* (White Plains, Nueva York, Estados Unidos), 15:437-452, 2003.
- Mistelis, L. CISG-AC publishes first opinion. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:243-244, 2003.
- Mowbray, J. The application of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods to e-commerce transactions; the implications for Asia. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:1:121-150, 2003.
- Münzel, F. Lexicographic musings—The variegated language of sales law: a modern Tower of Babel. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:3:641-645, 2003.
- Ongley, C. Going international: the good, the bad, and the ugly. *Texas lawyer* (Dallas, Texas, Estados Unidos), 19:18:14, 2003.
- Oviedo Albán, J. UNIDROIT y la unificación de derecho privado: referencia a los principios para los contratos comerciales internacionales. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 51 a 143.
- _____. Un nuevo orden internacional de los contratos: antecedentes, instrumentos y perspectivas. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 153 a 219.
- Perales Viscasillas, M. P. Prólogo. *En* Compraventa internacional de mercaderías: comentarios a la Convención de Viena de 1980. Bogotá (Colombia), Pontificia Universidad Javeriana, Facultad de Ciencias Jurídicas, 2003, págs. 15 a 20.
- Piche, C. The Convention on Contracts for the International Sale of Goods and the Uniform Commercial Code remedies in light of remedial principles recognized under U.S. law: Are the remedies of granting additional time to the defaulting parties and of reduction of price fair and efficient ones? *North Carolina journal of international law and commercial regulation* (Chapel Hill, North Carolina, Estados Unidos), 28:519-566, 2003.
- Piltz, B. New developments in UN Sales Law. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:2:213-232, 2003.
- Rabello, A. M., y P. Lerner. The UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts and Israeli Contract Law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 7:3:601-629, 2003.
- Ramberg, J. Unification of sales law: a look at the Scandinavian States. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:201-208, 2003.
- Reifegerste, S., y G. Weiszberg. Obligation de minimiser le dommage et « raisonnable » en droit du commerce international (Obligation to mitigate loss and the concept of “reasonableness” in international commercial law). *Revue de droit des affaires internationales/International business law journal* (París, Francia), 2:181-197, 2004.
- En francés y en inglés.
- Rosenberg, M. G. Venskaya konventzeya UN 1980 o dogovorax mezhdy narodnoi kuple-prodazhe tovarov: k 10-letyey ee premeneyey Russia. Moscú (Federación de Rusia), Statut, 2001.
- En ruso.
- Rubinstein, J. H. International law's new importance in the U.S.: The Supreme Court's latest term provides the most recent example. *National Law Journal* (Nueva York, Estados Unidos), 26:3:16, 15 de septiembre de 2003.
- Ruhl, G. The battle of the forms: comparative and economic observations. *University of Pennsylvania journal of international economic law* (Filadelfia, Pennsylvania, Estados Unidos), 24:189-224, 2003.
- Saidov, D. Cases on CISG decided in the Russian Federation. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:1:1-62, 2003.
- Šarcevic, Petar, y Paul Volken, *editores*. The International Sale of Goods Revisited. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001.
- Scarlott, K. T. A boilerplate trap; The CISG and choice of law. *Boston bar journal* (Boston, Massachusetts, Estados Unidos), 47:31-32, 2003.
- Schäfer, F. Zur Anwendbarkeit des UN-Kaufrechts auf Werk-lieferungsverträge. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:3:118-121, 2003.
- Schillo, F. J. UN-Kaufrecht oder BGB? Die Qual der Wahl beim internationalen Warenkaufvertrag; vergleichende Hinweise zur Rechtswahl beim Abschluss von Verträgen. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 6:257-268, 2003.
- Schmidt-Kessel, M. Auf dem Weg zu Europäischen Vertragsrecht. *Recht der internationalen Wirtschaft: Betriebs-Berater international* (Heidelberg, Alemania), 49:7:481-489, 2003.
- Schroeter U. G. Die Vertragsstaatseneigenschaft Hongkongs und Macaus unter dem UN-Kaufrecht. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 4:1:7-17, 2004.
- Shaohui, Z. L'internationalisation du nouveau droit chinois des contrats—Exemple de la résolution du contrat de vente internationale de marchandises. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:219-230, 2003.
- Sierralta Ríos, A. La compraventa internacional de mercaderías y el derecho paraguayo. Asunción (Paraguay), Intercontinental Editora, 2000.
- Smiley, M. S. “Where do we start, Professor?” An approach to starting and navigating Article 2 of the Uniform Commercial Code. *Idaho law review* (Moscow, Idaho, Estados Unidos), 40:133-154, 2003.
- Sondhal, E. Understanding the remedy of price reduction; a means to fostering a more uniform application of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:2:255-276, 2003.
- Stiegele, A., y R. Halter. Nochmals: Einbeziehung von allgemeinen Geschäftsbedingungen im Rahmen des UN-Kaufrechts; Zugänglichmachung im Internet. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:4:169, 2003.
- Takahashi, K. Right to terminate (avoid) international sales of commodities. *Journal of business law* (Londres, Gran Bretaña), 102-130, marzo de 2003.
- Yingxia Su, Xian. Die Rechtsmängelhaftung des Verkäufers nach UN-Kaufrecht im Vergleich mit dem chinesischen Vertragsgesetz. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg, Alemania), 102:101-115, 2003.
- Vanto, J. Attorney's fees as damages in international commercial litigation. *Pace international law review* (White Plains, Nueva York, Estados Unidos), 15:203-222, 2003.
- Varul, P. CISG; a source of inspiration for the Estonian law of obligations. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:209-210, 2003.
- Ventsch, V., y P. Kluth. Die Einbeziehung von allgemeinen Geschäftsbedingungen im Rahmen des UN-Kaufrechts. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:2: 61-66, 2003.

- _____. UN-Kaufrecht: keine Einbeziehung von AGB durch Abrufmöglichkeit im Internet. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 3:5:224-225, 2003.
- Vilus, J. Electronic commerce; an incentive for the modernisation and harmonisation of contract law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:163-170, 2003.
- Wang, X., y C. Baasch Andersen. The Chinese declaration against oral contracts under the CISG. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 8:1:145-164, 2004.
- Watté, N., y A. Nuyts. Le champ d'application de la Convention de Vienne sur la vente internationale; la théorie à l'épreuve de la pratique. *Journal du droit international* (París, Francia), 130:365-424, 2003.
- Will, M. Twenty years of International Sales Law Under the CISG; international bibliography and case law digest (1980-2000). La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2000.
- Williams, A. E. Forecasting the potential impact of the Vienna Sales Convention on international sales law in the United Kingdom. *En Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) 2000-2001*, La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002, págs. 9 a 57.
- Witz, C. Droit uniforme de la vente internationale de marchandises. *Recueil Dalloz* (París, Francia), 179:34:2361-2373, 2003.
- _____. L'interprétation de la CVIM: divergences dans l'interprétation de la Convention de Vienne. *En The 1980 Uniform Sales Law; old issues revisited in the light of recent experiences*. Franco Ferrari (editor). Munich, Selier, European Law Publishers, 2003, págs. 279 a 304.
- Wu, Dong. The effect of fundamental breach on passage of risk in the international sale of goods under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods; Comparative analysis with the contract law of the People's Republic of China. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:2:233-254, 2003.
- Zaremba, J. International electronic transaction contracts between U.S. and EU companies and customers. *Connecticut journal of international law* (Hartford, Connecticut, Estados Unidos), 18:479-521, 2003.
- Zeller, B. Fundamental breach and the CISG; a unique treatment or failed experiment? *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration* (Viena, Austria), 8:1:81-94, 2004.
- Zerres, T. Recht auf Nacherfüllung im deutschen und englischen Kaufrecht. *Recht der internationalen Wirtschaft: Betriebs-Berater international* (Heidelberg, Alemania), 49:10:746-757, 2003.
- Zuffranieri, B. M., Jr., y J. I. Feinstein. UN sale of goods convention may be trap for the unwary. *Lawyer's weekly* (Markham, Canadá), 23:31, 12 de diciembre de 2003.
- III. Arbitraje y conciliación comercial internacional**
- Abascal, J. M. Barcelona afterthoughts. *Journal of international arbitration* (Londres, Gran Bretaña), 20:1:111-119, 2003.
- Alberti, U. M. Medidas cautelares en el arbitraje. *Revista de derecho y ciencia política* (Lima, Perú), 58:1-2:113-136, 2001.
- Alvarez, H. C., Neil Kaplan y D. W. Rivkin. Model law decisions; cases applying the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (1985-2001), La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2003.
- Amundsen J. L. Membership has its privileges; the confidence-building potential of the New York convention can boost commerce in developing nations. *Wisconsin international law journal* (Madison, Wisconsin, Estados Unidos), 21:383-408, 2003.
- Anglade, L. Ireland as a place for international arbitration. *American review of international arbitration* (Nueva York, Estados Unidos), 12:2:263-278, 2001.
- Barbosa, J. C. Arbitration law in Brazil: An inevitable reality. *South-western journal of law and trade in the Americas* (Los Ángeles, California, Estados Unidos), 9:131-147, 2002/2003.
- Barcello, J. J., III. Who decides the arbitrator's jurisdiction? Separability and competence-competence in transnational perspective. *Vanderbilt journal of transnational law* (Nashville, Tennessee, Estados Unidos), 36:1115-1136, 2003.
- Barin, B. UN model conciliation law; can Canada make history again? *Lawyer's weekly* (Canadá), 23:27, 14 de noviembre de 2003.
- Barker, I. Growth and development of international laws and centres in the Asia-Pacific region; a report on recent developments in arbitration in New Zealand. *International arbitration law review* (Londres, Gran Bretaña), 6:4:124-133, 2003.
- Berger, K. P. Integration of mediation elements into arbitration; "hybrid" procedures and "intuitive" mediation by international arbitrators. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:3:387-403, 2003.
- _____. Internationale Investitionsverträge und Schiedsgerichtsbarkeit; Äquivalenzstörungen, Neuerhandlungsklauseln und Vertragsanpassung. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg, Alemania), 102:1-32, 2003.
- Bergsten E. E. Implementation of the UNCITRAL model law on international commercial arbitration into national legislation. *Croatian arbitration yearbook* (Zagreb, Croacia), 10:101-112, 2003.
- _____. Ten years of the Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot. *International arbitration law review* (Londres, Gran Bretaña), 6:1:37-41, 2003.
- Biggs, Gonzalo. Solución de controversias sobre comercio e inversiones internacionales. *Revista de la CEPAL*, 80:101-119, agosto de 2003. Publicación de las Naciones Unidas.
Disponible en español y en inglés.
- Blackaby N., y S. Noury. International arbitration in the MERCOSUR; is harmonisation the solution? *NAFTA: law and business review of the Americas* (Dallas, Texas, Estados Unidos), 9:445, 2003.
Comparación del acuerdo sobre arbitraje comercial internacional del MERCOSUR con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.
- Böhm, E. Outlook on a new Austrian arbitration law. *International arbitration law review* (Londres, Gran Bretaña), 6:4:105-109, 2003.
- Born, G. B. International commercial arbitration: commentary and materials. 2a. edición, Ardsley, Nueva York (Estados Unidos), Transnational Publishers, 2001.
- Brower, C. N., C. H. Brower, II, y J. K. Sharpe. The coming crisis in the global adjudication system. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:4:415-440, 2003.
- Burghetto M. B. Notes on Arbitration in Argentina. *NAFTA: law and business review of the Americas* (Dallas, Texas, Estados Unidos), 9:471, 2003.
Comparación de proyectos de ley de la Argentina con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.
- Caron, D. D., y J. R. Crook, editores. The Iran-United States Claims Tribunal and the process of international claims resolution. Ardsley, Nueva York (Estados Unidos), Transnational Publishers, 2000.
- Castello, J. Arbitral ex parte interim relief. *Dispute resolution journal* (Nueva York, Estados Unidos), 58:3:60, 65-69, 2003.
- Chatterjee, C. The reality of the party autonomy rule in international arbitration. *Journal of international arbitration* (Londres, Gran Bretaña), 20:6:539-560, 2003.
- Coe, J. J., Jr. From anecdote to data; reflections on the Global Center's Barcelona meeting. *Journal of international arbitration* (Londres, Gran Bretaña), 20:1:11-22, 2003.

- Derains, Y. L'arbitre et l'octroi de mesures provisoires ex parte. *Gazette du Palais : spécial arbitrage* (París, Francia), 123:309-310: 14-16, 5 a 6 de noviembre de 2003.
- _____. The view against arbitral ex-parte interim relief. *Dispute resolution journal* (Nueva York, Estados Unidos), 58:3:61-63, 2003.
- de Rosas, P. E. Arbitraje comercial internacional comparado: análisis de las reglas procesales arbitrales de la Cámara de Comercio Internacional, London Court of International Arbitration y American Arbitration Association. *Revista jurídica, Universidad de Puerto Rico* (Puerto Rico), 72:1-30, 2003.
- Dewan, N. Interim measures in arbitration; a comparative analysis of Indian and English arbitration acts. *Revue de droit des affaires internationales/international business law journal* (París, Francia), 6:667-695, 2003.
- De Witt, N. Online international arbitration; nine issues crucial to its success; *American review of international arbitration* (Nueva York, Estados Unidos), 12:3-4:441-464, 2001.
- Dobbins, R. N. UNCITRAL model law on international commercial conciliation; from a topic of possible discussion to approval by the General Assembly. *Pepperdine dispute resolution law journal* (Malibú, California, Estados Unidos), 3:529-538, 2003.
- Dražozal, C. R. Enforcing vacated arbitral awards; an economic approach. *American review of international arbitration* (Nueva York, Estados Unidos), 11:4:451-479, 2000.
- El arbitraje español se renueva y adopta el modelo de UNCITRAL. *Derecho de los negocios* (Madrid, España), 161:1-4, 2004.
- Gaillard, E. International arbitration law; arbitration agreement recognition; N.Y. convention, national law. *New York law journal*, 8 de diciembre de 2003:3.
- Gharavi, H. G. The international effectiveness of the annulment of an arbitral award. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002.
- Ginkel, E. van. Reframing the dilemma of contractually expanded judicial review; arbitral appeal vs. vacatur. *Pepperdine dispute resolution law journal* (Malibú, California, Estados Unidos), 3:157-220, 2003.
- _____. The UNCITRAL model law on international commercial conciliation; a critical appraisal. *Journal of international arbitration* (La Haya, Países Bajos), 21:1:1-65, 2004.
- Gruner, D. M. Accounting for the public interest in international arbitration; the need for procedural and structural reform. *Columbia journal of transnational law* (Nueva York, Estados Unidos), 41:964, 2003.
- Gumzej, N. Certain aspects of public policy in enforcement of foreign arbitral awards. *Croatian arbitration yearbook* (Zagreb, Croacia), 10:39-98, 2003.
- Hacking, D. Ex parte interim relief and the UNCITRAL model law. *Dispute resolution journal* (Nueva York, Estados Unidos), 58:3:63-64, 2003.
- Heger, S. Widerklage und Aufrechnung; zur Interpretation des Art 7a der "Wiener Regeln". *ZfRV-: Zeitschrift für Rechtsvergleichung, internationales Privatrecht und Europarecht* (Viena, Austria), 5:171-177, 2003.
- Heidkamp, M. O. Die Antragserfordernisse im Verfahren zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung ausländischer Schiedssprüche. *Internationales Handelsrecht* (Munich, Alemania), 4:1:17-19, 2004.
- Helmer, E. V. International commercial arbitration; americanized, "civilized," or harmonized? *Ohio State journal on dispute resolution* (Columbus, Ohio, Estados Unidos), 19:35-67, 2003.
- Henderson, A. Thai Arbitration Institute; new arbitration rules. *Monday business briefing* (Londres, Gran Bretaña), 3 de septiembre de 2003.
- Huber, P. Das Verhältnis von Schiedsgericht und staatlichen Gerichten bei der Entscheidung über die Zuständigkeit. *Zeitschrift für Schiedsverfahren* (Munich, Alemania), 2:73-75, 2003.
- Idornigie, P. O. The 1988 Nigerian Arbitration and Conciliation Act; need for review? *International arbitration law review* (Londres, Gran Bretaña), 6:2:49-57, 2003.
- International amendment of UMA offers choices. *Dispute resolution journal* (Nueva York, Estados Unidos), 58:3:10, 2003.
- International arbitration; practical considerations with a Latin American focus. Por D. E. Gonzales y otros autores. *Journal of structured and project finance* (Londres, Gran Bretaña), 9:1:33, 22 de marzo de 2003.
- [Introduction]. IAC arbitration bulletin (Almaty, Kazajstán), págs. 1 y 2, septiembre de 2003).
- Jones, D. Comparative assessment of some of UNCITRAL rules, ICSID, LCIA, ICC, Stockholm Chamber Arbitration Rules. *Regional Centre for Arbitration Kuala Lumpur newsletter*, Kuala Lumpur (Malasia), diciembre de 2002, págs. 24 a 47.
- Kaufmann-Kohler, G. Globalization of arbitral procedure. *Vanderbilt journal of transnational law* (Nashville, Tennessee, Estados Unidos), 36:1313-1333, 2003.
- Köhne, H. C., y S. D. Langner. Geltendmachung von Gegenforderungen im internationalen Schiedsverfahren. *Recht der internationalen Wirtschaft: Betriebs-Berater international* (Heidelberg, Alemania), 49:5:361-370, 2003.
- Koch, C. Standards and procedures for disqualifying arbitrators. *Journal of international arbitration* (Londres, Gran Bretaña), 20:4:325-353, 2003.
- Kreindler, R. H. Aspects of illegality in the formation and performance of contracts. *International arbitration law review* (Londres, Gran Bretaña), 6:1:1-24, 2003.
- Lew, J. D. M., L. A. Mistelis y S. M. Kröll. Comparative international commercial arbitration. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2003.
- Liebscher, C. Der Entwurf des neuen österreichischen Schiedsrechts. *Zeitschrift für Schiedsverfahren* (Munich, Alemania), 2:59-68, 2003.
- Lynch, K. The forces of economic globalization; challenges to the regime of international commercial arbitration. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2003.
- Ma, J., y N. Kaplan. (editores). Arbitration in Hong Kong; a practical guide. Hong Kong, Sweet and Maxwell Asia, 2003, dos volúmenes.
- Mayer, P., y A. Sheppard. Final ILA report on public policy as a bar to enforcement of international arbitral awards. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:2:249-263, 2003.
- Naglis, A. Overview of international commercial arbitration in Russia. *Asian dispute resolution* (Hong Kong), 14 a 15 de marzo de 2004.
- Comparación de proyectos de ley rusos con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.
- Nakamura, Tatsuya. Salient features of the new Japanese arbitration law based upon the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pennsylvania, Estados Unidos), 18:9:28-33, 2003.
- Onyema, E. Drafting an effective arbitration agreement in international commercial contracts. *Vindobona journal of international commercial law and arbitration* (Viena, Austria), 7:2:277-286, 2003.
- Park, W. W. The specificity of international arbitration; the case for FAA reform. *Vanderbilt journal of transnational law* (Nashville, Tennessee, Estados Unidos), 36:1241-1311, 2003.
- Park, Y.-G. The doctrine of separability and competence de la competencia under international commercial arbitration. *Arbitration journal* (Seúl, República de Corea), 309:4-12, 2003.

- Partasides, C. International commercial arbitrations. *En* Bernstein's handbook of arbitration and dispute resolution practice, John Tackaberry y Arthur Marriott (editores). 4a. edición, Londres (Gran Bretaña), Sweet and Maxwell, 2003, págs. 651 a 706.
- Philippe, M. Difficultés procédurales causées par les clauses compromissoires paritaires et les tribunaux arbitraux tronqués, *Gazette du Palais : spécial arbitrage* (París, Francia), 123:309-310:21-32, 5 a 6 de noviembre de 2003.
- Pinsolle, P. Commentaire: arrêt du 31 mars 2003 ; Air France c. Libyan Arab Airlines. *ASA bulletin* (La Haya, Países Bajos), 21:3:649-661, 2003.
- Prpic, M. Setting aside recourse and enforcement of awards annulled in the country of their origin. *Croatian arbitration year-book* (Zagreb, Croacia), 10:13-37, 2003.
- Rubino-Sammartano, M. International arbitration; law and practice. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2001.
- Rubio Guerrero, R. Desarrollo y posibilidades del arbitraje institucional en el Perú. Octubre de 2003. Tesis doctoral presentada en la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- Schwebel, S. M. Injunction of arbitral proceedings and truncation of the tribunal. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pennsylvania, Estados Unidos), 18:4:33-38, 2003.
- Sekolec, J. International dispute resolution; areas where further research may be useful. *Journal of international arbitration* (Londres, Gran Bretaña), 20:1:35-66, 2003.
- _____, y M. B. Getty. The UMA and the UNCITRAL model rule; an emerging consensus on mediation and conciliation. *Journal of dispute resolution* (Columbia, Missouri, Estados Unidos), 1:175-196, 2003.
- _____. The UMA and the UNCITRAL model rule; an emerging consensus on mediation and conciliation. *Dispute resolution magazine* (Washington, D.C., Estados Unidos), 9:4:17-20, 2003.
- Shaleva, V. The "public policy" exception to the recognition and enforcement of arbitral awards in the theory and jurisprudence of the Central and East European States and Russia. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:1:67-93, 2003.
- Sheppard, A. Interim ILA report on public policy as a bar to enforcement of international arbitral awards. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:2:217-248, 2003.
- Sorieul, R. The work of UNCITRAL in the field of arbitration. *En* Treteickei sud v Kazakhstane; problemii pravogo perylerobnaya (Tribunal de arbitraje en Kazajstán: problemas de reglamentación jurídica). M. K. Sulimenov, editor, Almaty, (Kazajstán), KazRUI, 2003, págs. 30 a 35).
- Tackaberry, John, y Arthur Marriott, editores. Bernstein's handbook of arbitration and dispute resolution practice. 4a. edición, Londres (Gran Bretaña), Sweet and Maxwell, 2003, págs. 651 a 706.
- Triantafyllides, A. Cypriot judgment Ioannou and Paraskevaides of Nicosia, Cyprus v. Biwetes Europe Ltd. of Nicosia "is in line" with intent of UNCITRAL Model Law draftsmen. *Mealey's international arbitration report* (King of Prussia, Pennsylvania, Estados Unidos), 17:8:14-15, 2002.
- UNCITRAL; report of the Working Group on Arbitration on the work of its thirty-seventh session; availability and enforcement of interim measures of protection. *ASA bulletin* (La Haya, Países Bajos), 21:1:43-50, 2003.
- UNCITRAL adopts new Model Conciliation Law. *International arbitration report* (Houston, Texas, Estados Unidos), 4:1:10-16, 2003.
- U.N. Committee shifts stance on interim relief. *Dispute resolution journal* (Nueva York, Estados Unidos), 58:3:11, 2003.
- Vidal Ramírez, F. Manual de derecho arbitral. Lima (Perú), Gaceta jurídica, 2003.
- Voser, N. Interessenkonflikte in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit; die Initiative der International Bar Association (IBA). *Zeitschrift für Schiedsverfahren* (Munich, Alemania), 2:59-65, 2003.
- Wang, W. International arbitration; the need for uniform interim measures of relief. *Brooklyn journal of international law* (Brooklyn, Nueva York, Estados Unidos), 28:1059-1099, 2003.
- Webster, T. H. Party control in international arbitration. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:2:119-142, 2003.
- Whittinghill, C. L. The role and regulation of international commercial arbitration in Argentina. *Texas international law journal* (Austin, Texas, Estados Unidos), 38:796-813, 2003.
- Winckless M. L. J. The history and current status of arbitration in Thailand. *Asian dispute resolution* (Hong Kong), 12 a 13 de marzo de 2004.
- Comparación de la legislación tailandesa con la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.
- Wolski, B. New rules to facilitate the use of ADR in resolving international commercial disputes. *ADR bulletin; the monthly newsletter on dispute resolution*, 5:9:149-157, 2003.
- Yoshida, I. Interpretation of separability of an arbitration agreement and its practical effects on rules of conflict of laws in arbitration in Russia. *Arbitration international* (Londres, Gran Bretaña), 19:1:95-112, 2003.
- Yu, Hong-lin y Nasir Motassem. Can online arbitration exist within the traditional arbitration framework? *Journal of international arbitration* (Londres, Gran Bretaña) 20:5:455-473, 2003.

IV. Transporte internacional

- Asariotis, R. Draft instrument on transport law; an update on proceedings at the UNCITRAL Working Group. *Journal of international maritime law* (Witney, Gran Bretaña), 9:4:400-402, 2003.
- Baughen, S. International maritime law. *En* International maritime and commercial law yearbook 2003. Londres (Gran Bretaña), Informa Professional, 2003 págs. 142 a 150.
- Análisis del proyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte de mercancías.
- Bello, H. Nigerian shippers don't know their rights. *Africa news*, 24 de julio de 2003.
- Berlingieri, F. A new convention on the carriage of goods by sea; port-to-port or door-to-door? *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:265-280, 2003.
- Block, S. The continuing saga of cargo liability reform; the debate goes international. *Mondaq business briefing* (Londres, Gran Bretaña), 5 de septiembre de 2003.
- Clarke M. The line in law between land and sea, *Journal of business law* (Londres, Gran Bretaña), 522-524, septiembre de 2003.
- Edelman, P. S. A new regime for cargo claims. *New York law journal* (Nueva York, Estados Unidos), 29 de septiembre de 2003, pág. 3.
- Edmonson, R. G. All together now; U.S. seeks compromise on international cargo liability rules; U.N.-sponsored meetings to resume. *Traffic world* (Washington, D.C., Estados Unidos), 29 de septiembre de 2003, pág. 32.
- Griggs, P. J. S. Obstacles to uniformity of maritime law; the Nicholas J. Healy lecture. *Journal of maritime law and commerce* (Baltimore, Maryland, Estados Unidos), 34:2:191-208, 2003.
- Haicong, Z. A call for the restoration of contractual freedom in cargo shipping. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:309-318, 2003.
- Karan, H. Revising liability limits in international maritime conventions; a Turkish perspective. *Journal of maritime law and commerce* (Baltimore, Maryland, Estados Unidos), 34:4:615-628, 2003.

- Lefebvre G. Le projet préliminaire de la CNUDCI et la responsabilité du transporteur de marchandises par mer ; périple difficile ou échouement? *Revue juridique Thémis* (Montreal, Quebec, Canadá), 37:431-472, 2003.
- Lejnicks, M. Diverging solutions in the harmonisation of carriage of goods by sea; which approach to choose? *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:303-307, 2003.
- Lin, J. CMI transport law draft; material contribution to the China Maritime Code. *Journal of international maritime law* (Witney, Gran Bretaña), 9:4:370-382, 2003.
- McLaughlin, J. Carriage of goods; finishing line finally in sight in long race for liability reform. *Lloyd's list*, 1.º de octubre de 2003, pág. 6.
- Racine, J. B. Le retard dans le transport maritime de marchandises. *Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique* (París, Francia), 2:223-257, 2003.
- Sturley, M. F. The United Nations Commission on International Trade Law's transport law project; an interim view of a work in progress. *Texas international law journal* (Austin, Texas, Estados Unidos), 39:65-110, 2003.
- Sze, Ping-Fat. Carrier's liability under the Hague, Hague-Visby and Hamburg Rules. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002.
- Tetley, W. Reform of carriage of goods; the UNCITRAL draft and Senate COGSA' 99. *Tulane maritime law journal* (New Orleans, Louisiana, Estados Unidos), 28:1-44, 2003.
- van der Ziel, G. The legal underpinning of e-commerce in maritime transport by the UNCITRAL draft instrument on the carriage of goods by sea. *Journal of international maritime law* (Witney, Gran Bretaña), 9:5:461-470, 2003.

V. Pagos internacionales

[No se ha registrado ninguna publicación sobre este tema.]

VI. Comercio electrónico

- Astrup, J. Clearing up e-contracting issues; self-regulation is a better approach, says ICC, than the convention being drafted by UNCITRAL. *Legal times* (Washington, DC, Estados Unidos), 21 de julio de 2003, pág. 21.
- Brazell, L. Electronic signatures law and regulation. Londres (Gran Bretaña), Sweet & Maxwell, 2004.
- DiMatteo, L. A. The law of international contracting. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2000.
- Draetta, U. Internet et commerce électronique. Bruselas (Bélgica), Bruylant, 2003.
- Fletcher, C. The banker's role in electronic trade documentation; are bankers doing enough? A trader's perspective. *Documentary credit world* (Montgomery Village, Maryland, Estados Unidos), 7:4:31-33, 2003.
- Geist, M. Have-not world more plugged-in than we think. *Toronto star*, 21 de abril de 2003.
- Jawahitha, S. Electronic contract in the Malaysian Contracts Act 1950; an analytic comparison with the EU Directive on E-Commerce and the US Uniform Computer Information Transaction Act 1999. *Business law review* (La Haya, Países Bajos), 24:4:91-106, 2003.
- Madrid Parra, A. El negocio jurídico electrónico. *Revista de la contratación electrónica* (Cádiz, España), 29:3-62, 2002.
- Martínez-Nadal, A., y J. L. Ferrer-Gomila. Liability of certification authorities issuing electronic signature certificates. *Electronic communication law review* (La Haya, Países Bajos), 9:4:225-248, 2002.
- Pistorius, T. "Nobody knows you're a dog"; the attribution of data messages. *SA mercantile law journal* (Lansdowne, Sudáfrica), 14:4:737-747, 2002.

- Rosas, R. Comparative study of the formation of electronic contracts in American law with references to international and Mexican law. *Houston journal of international law* (Houston, Estados Unidos), 26:63-96, 2003.
- Sawyer A. J. An electronic transactions act for New Zealand—at last! *Journal of international banking law and regulation* (Londres, Gran Bretaña), 18:4:151-159, 2003.
- Vilus, J. Electronic commerce; an incentive for the modernisation and harmonisation of contract law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:163-170, 2003.

VII. Garantías independientes y cartas de crédito contingente

- Fayers, R. Two key court decisions involving L/Cs; an express agreement of the beneficiary not to draw under an L/C. *DCI insight* (París, Francia), 9:4:14, 2003.
- Gao, Xiang. The fraud rule in the law of letters of credit; a Comparative Study. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002.
- _____, y R. P. Buckley. The unique jurisprudence of letters of credit; its origins and sources. *San Diego international law journal* (San Diego, California, Estados Unidos), 4:91-125, 2003.
- Kerkovic, T. M. Konvencija UN o nezavisnim garancijama i stand by akreditivima; u susret novoj lex mercatoria (La Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente; frente a la nueva lex mercatoria). *Pravni život* (Belgrado, Yugoslavia), 11/2000:317-330, 2000.
- En serbio.
- _____. Nezavisna bankarska garancija i stand by akreditiv u medjunarodnim poslovnim transakcijama (La Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías (bancarias) Independientes y Cartas de Crédito Contingente en las operaciones comerciales internacionales). *Ekonomске teme* (Niš, Yugoslavia), 3:123-133, 2000.
- En serbio.
- Niibori, S. Global law on commercial transactions; the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit. *JCA Journal* (Tokio, Japón), 50:11:68-72, noviembre de 2003.
- Parte I. En japonés.
- _____. Global law on commercial transactions; the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit. *JCA journal* (Tokio, Japón), 50:12:42-46, diciembre de 2003.
- Parte II. En japonés.
- _____. Global law on commercial transactions; the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit. *JCA journal* (Tokio, Japón), 51:1:68-73, enero de 2004
- Parte III. En japonés.
- _____. Global law on commercial transactions; the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit. *JCA journal* (Tokio, Japón), 51:2:42-46, febrero de 2004
- Parte IV. En japonés.
- _____. Global law on commercial transactions; the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit. *JCA journal* (Tokio, Japón), 51:3:67-71, marzo de 2004
- Parte V. En japonés.
- _____. Global law on commercial transactions; the United Nations Convention on Independent Guarantees and Stand-by Letters of Credit. *JCA journal* (Tokio, Japón), 51:4:58-62, abril de 2004
- Parte VI. En japonés.

Rodríguez Díaz, I. El retorno a la garantía a primera demanda, *Revista de derecho bancario y bursátil* (Valladolid, España), 22:7-52, 2003.

VIII. Contratación pública

Arrowsmith, S. New developments in UNCITRAL future work on public procurement and new model provisions on privately financed infrastructure projects. *Public procurement law review* (Londres, Gran Bretaña), 6:NA131-NA134, 2003.

_____. Public procurement; an appraisal of the UNCITRAL Model Law as a global standard, *International and comparative law quarterly* (Londres, Gran Bretaña), 53:1:17-46, 2004.

_____, J. Linarelli y Don Wallace, Jr. Regulating public procurement; national and international perspectives. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2000.

Dischendorfer, M. The UNCITRAL model law on procurement; how does it reconcile the theoretical goal of total objectivity with the practical requirement for some degree of subjectivity? *Public procurement law review* (Londres, Gran Bretaña), 2:100-107, 2003.

Watermeyer, R. B. Facilitating sustainable development through public and donor procurement regimes; tools and techniques. *Public procurement law review* (Londres, Gran Bretaña), 1:30-55, 2004.

IX. Insolvencia transfronteriza

Cooper, N. Fifth INSOL international/UNCITRAL judicial colloquium; Las Vegas. *INSOL world; the quarterly journal of INSOL International* (Londres, Gran Bretaña), cuarto trimestre de 2003, pág. 4.

Cronje, T. South Africa update. *INSOL world; the quarterly journal of INSOL International* (Londres, Gran Bretaña), primer trimestre de 2004, pág. 34.

Felsberg, T. B. Cross-border insolvencies and restructurings in Brazil. *INSOL world; the quarterly journal of INSOL International* (Londres, Gran Bretaña), segundo trimestre de 2003, pág. 25.

Gerber, E. J. Not all politics is local; the new chapter 15 to govern cross-border insolvencies. *Fordham law review* (Nueva York, Estados Unidos), 71:2051-2099, 2003.

Harmer, R. W. The UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency or "Trivial Pursuit". *En Cross-border insolvency; a guide to recognition and enforcement*. Londres (Gran Bretaña), INSOL publishing, 2003, págs. 5 a 13.

Lechner, R. Waking from the jurisdictional nightmare of multinational default; the European Council Regulation on Insolvency Proceedings. *Arizona journal of international and comparative law* (Tucson, Arizona, Estados Unidos), 19:975-1024, 2002.

Leonard, E. B. The international scene; the international year in review. *American bankruptcy institute journal* (Alexandria, Virginia, Estados Unidos) 223, diciembre de 2003.

Análisis de la evolución respecto de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza.

Look, Chan Ho. Anti-suit injunctions in cross-border insolvency; a restatement. *International and comparative law quarterly* (Londres, Gran Bretaña), 52:3:697-736, 2003.

Neiman, D. International insolvencies and environmental obligations; a prelude to resolving the conflicting policies of a clean slate versus a clean site in transnational bankruptcies. *Fordham journal of corporate and financial law* (Nueva York, Estados Unidos), 8:789-852, 2003.

Olivencia Ruiz, M. El tema de la insolvencia en la agenda de UNCITRAL. *Revista de derecho bancario y bursátil* (Valladolid, España), 15:62:411-433, 1996.

Rouillon, A. A. N. Cooperación internacional en materia concursal; la Ley Modelo de la CNUDMI (UNCITRAL) sobre Insolvencia

Transfronteriza. *La ley* (Buenos Aires, Argentina), 66:113:1-5, 12 de junio 2002.

Sánchez-Mejorada y Velasco, C. The New Mexican Insolvency Law. Paper presented at the 19th Annual Bankruptcy Conference, University of Texas School of Law (2000).

Shidlovitsky, L. Adoption of chapter 15; a necessary step in international bankruptcy reform. *Southwestern journal of law and trade in the Americas* (Los Ángeles, Estados Unidos), 10:171-193, 2003.

Tobler, C. Managing failure in the new global economy; the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. *Boston College international and comparative law review* (Boston, Estados Unidos), 22:383-423, 1999.

Torremans, P. L. C. Cross border insolvencies in EU, English and Belgian Law. La Haya (Países Bajos), Kluwer Law International, 2002.

Trichardt, A., y A. Antoniou. UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency. *Insolvency law bulletin*, 3:1:1-5, 2002.

US bankruptcy reform; progress to date. Por J. G. Miller y otros autores. *INSOL world; the quarterly journal of INSOL International* (Londres, Gran Bretaña), segundo trimestre de 2003, págs. 21 y 22.

X. Financiación por cesión de créditos

Affaki, G. L'apport de la Convention CNUDCI sur la cession de créances aux opérations de banque. *Banque et droit; la pratique du droit bancaire* (París, Francia), 90:3-25, 2003.

Bang-Pederson, U. R. Mere om transport i tilgodehavender fra eksport. *Ugeskrift for Retsvaesen* (Copenhague, Dinamarca), 2:140:143, 2002.

Bazinas, S. V. Contribución de la CNUDMI a la unificación del derecho que rige la financiación mediante cesión de créditos; Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. *Derecho comercial y de las obligaciones* (Buenos Aires, Argentina), vol. 1: 699-720, 2002.

Traducción al español del artículo de Spiros Bazinas publicado en *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 7:2:49-67, 2002.

_____. Key policy issues of the United Nations Convention on the Assignment of Receivables in International Trade. *Tulane journal of international and comparative law* (New Orleans, Louisiana, Estados Unidos), 11:275-301, 2003.

Burman, H. S. The commercial challenge in modernizing secured transactions law. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2:347-352, 2003.

Campbell, D., editor. International secured transactions. Dobbs Ferry, Nueva York, Estados Unidos, Oceana Publications, 2003.

En hojas sueltas dos volúmenes.

Commercial Finance Association. Annual report 2002; international developments; UN Convention on the Assignment of Receivables in International Trade; UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions Law. *The secured lender* (Nueva York, Estados Unidos), marzo-abril de 2003, págs. 5 y 6.

Kieninger, E. M., y E. Schütze. Neue Chancen für internationale Finanzierungsgeschäfte; die UN-Abtretungskonvention. *Zeitschrift für Wirtschaftsrecht ZIP* (Colonia, Alemania) 24:48:2181-2185, 2003.

Osuna González, A. Comentarios a la Convención de Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional. *Revista jurídica de la Universidad de Puerto Rico* (Puerto Rico), 72:31-6, 2003.

Palmeri, R. P. UN deserves praise for trade efforts. *Milwaukee journal Sentinel/JSONline* (Milwaukee, Wisconsin, Estados Unidos), 16 de junio de 2003.

Disponible en:

<http://www.jsonline.com/bym/news/jun03/148204.asp>

XI. Contratos internacionales de construcción

[No se ha registrado ninguna publicación sobre este tema.]

XII. Comercio compensatorio internacional

Kerkovic, T. M. Obaveza kontratrgovine prema pravnom vodicu UN za medjunarodne kontratrgovinske transakcije (El compromiso de comercio compensatorio en la Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Operaciones de Comercio Compensatorio Internacional). *En Regional development and democratic influences in Balkan countries* (Facultad de Economía, Universidad de Niš, Yugoslavia, junio de 2001), págs. 215 a 223.

En serbio.

_____. Učešće trećih lica u medjunarodnim kontratrgovinskim transakcijama (La participación de terceros en la Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Operaciones de Comercio Compensatorio Internacional). *Pravni život* (Belgrado, Yugoslavia), 11:405-417, 2001.

En serbio.

_____. Medjunarodni kontratrgovinski poslovi i rešenja u nacionalnoj regulativi (Las operaciones de comercio compensatorio internacional y soluciones en las reglamentaciones nacionales). *Pravo i privreda* (Belgrado, Yugoslavia), 5-8, 2000:840-853, 2002.

En serbio.

_____. Pravni vodič UNCITRAL-a za medjunarodne kontratrgovinske transakcije (La Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Operaciones de Comercio Compensatorio Internacional). *Ekonomске teme* (Niš, Yugoslavia), 1-2:587-599, 2002.

En serbio.

_____. Novi pristup u poimanju medjunarodnih kontratrgovinskih poslova (Un nuevo enfoque del concepto de las operaciones de comercio compensatorio internacional). *Ekonomika* (Niš, Yugoslavia), 6:90-98, 2002.

En serbio.

_____. Mehanizmi placanja u medjunarodnim kontratrgovinskim poslovima (El mecanismo de distintos métodos de pago

en las operaciones de comercio compensatorio internacional). *Pravo i privreda* (Belgrado, Yugoslavia), 5-8:792-804, 2003.

En serbio.

_____. Pravni aspekti i pravna priroda medjunarodnih kontratrgovinskih poslova (Aspectos y carácter jurídico de las operaciones de comercio compensatorio internacional). Tesis doctoral. Universidad de Belgrado, Facultad de Derecho, Belgrado (Serbia y Montenegro), 2003. 410 páginas.

En serbio. Con cuadros y bibliografía.

XIII. Proyectos de infraestructura con financiación privada

Neumann, P. Build, operate, transfer project financing in emerging countries. *En International project finance*. F. Scott y C. P. Martens, *editores*. Ardsley, Nueva York (Estados Unidos), Transnational publishers, 2000, págs. 133 a 164.

Wiwen-Nilsson, T. UNCITRAL Legislative Guide for Privately Financed Infrastructure Projects. *En International project finance*. F. Scott y C. P. Martens, *editores*. Ardsley, Nueva York (Estados Unidos), Transnational publishers, 2000, págs. 7 a 13.

XIV. Garantías reales

Buxbaum, H. L. Unification of the law governing secured transactions; progress and prospects for reform. *Uniform law review/Revue de droit uniforme* (Roma, Italia), 8:1/2: 321-340, 2003.

Campbell, D., *editor*. International secured transactions. Dobbs Ferry, Nueva York (Estados Unidos), Oceana Publications, 2003. Dos volúmenes.

En hojas sueltas.

Commercial Finance Association. Annual report 2002; international developments; UN Convention on the Assignment of Receivables in International Trade; UNCITRAL Legislative Guide on Secured Transactions Law. *The secured lender*. Nueva York (Estados Unidos), marzo-abril de 2003, págs. 5 y 6.

ANEXO**TEXTOS JURÍDICOS DE LA CNUDMI***Título abreviado**Título completo*

Convención de la CNUDMI sobre la Letra y el Pagaré (1988)

Convención de las Naciones Unidas sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales (1988)^a

Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos (2001)

Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional (2001)^b

Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías y Cartas de Crédito Contingente (1995)

Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente (1995)^c

Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa (1980)

Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980)^d

Convención sobre la Prescripción (1974/1980)

Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías, 1974 (Nueva York)^e y Protocolo de modificación de la Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías, 1980 (Viena)^f

<i>Título abreviado</i>	<i>Título completo</i>
Convenio de las Naciones Unidas sobre los Empresarios de Terminales (1991)	Convenio de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios Terminales de Transporte en el Comercio Internacional (1991) ^g
Guía de la CNUDMI para los Contratos de Construcción (1987)	Guía jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales (1987) ^h
Guía de la CNUDMI sobre Comercio Compensatorio Internacional (1992)	Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Operaciones de Comercio Compensatorio Internacional (1992) ⁱ
Guía de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura (2001)	Guía Legislativa de la CNUDMI sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada (2001) ^j
Guía de la CNUDMI sobre Transferencias Electrónicas de Fondos (1986)	Guía Jurídica de la CNUDMI sobre Transferencias Electrónicas de Fondos ^k
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico (1996)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre Comercio Electrónico (1996) ^l
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias de Crédito (1992)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre Transferencias Internacionales de Crédito ^m
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje (1985)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional (1985) ⁿ
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Contratación Pública (1994)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios (1994) ^o
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación (2002)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre Conciliación Comercial Internacional (2002) ^p
Ley Modelo de la CNUDMI sobre Insolvencia (1997)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre la Insolvencia Transfronteriza (1997) ^q
Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas (2001)	Ley Modelo de la CNUDMI sobre las Firmas Electrónicas (2001) ^r
Notas sobre el Proceso Arbitral de la CNUDMI (1996)	Notas de la CNUDMI sobre la Organización del Proceso Arbitral (1996) ^s
Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (1976)	Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI (1976) ^t
Reglamento de Conciliación de la CNUDMI (1980)	Reglamento de Conciliación de la CNUDMI (1980) ^u
Reglas de Hamburgo (1978)	Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo) ^v

^a Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.95.V.16.

^b Anexo de la resolución 56/81 de la Asamblea General.

^c Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.97.V.12.

^d Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.95.V.12.

^e *Documentos Oficiales de las Naciones Unidas sobre la Prescripción en la Compraventa Internacional de Mercaderías, Nueva York, 20 de mayo a 14 de junio de 1974* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.74.V.8), parte I.

^f *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, Viena, 10 de marzo a 11 de abril de 1980* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.81.IV.3), parte I.

^g *Documentos Oficiales de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional, Viena, 2 a 19 de abril de 1991* (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.93.XI.3), parte I, documento A/CONF.152/13, anexo.

^h Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.87.V.10.

ⁱ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.93.V.7.

^j Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.01.V.4.

^k Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.87.V.9.

^l Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.99.V.4.

^m Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.99.V.11.

ⁿ Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.95.V.18.

^o *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 y corrección (A/49/17 y Corr.1), anexo I.*

^p *Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo séptimo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/57/17), anexo I; véase también el anexo de la resolución 57/18 de la Asamblea General.*

^q Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.99.V.3.

^rPublicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.02.V.8.

^s*Documentos Oficiales de la Asamblea General, quincuagésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/51/17), parte II.*

^rPublicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.77.V.6.

^uPublicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.81.V.6.

^vPublicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.95.V.14.

IV. LISTA DE DOCUMENTOS

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
A. Lista de documentos presentados a la Comisión en su 36.º período de sesiones		
1. Serie de distribución general		
A/CN.9/519	Programa provisional con anotaciones y calendario de reuniones del 36.º período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/520	[<i>No publicado.</i>]	
A/CN.9/521	Informe del Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada acerca de la labor realizada en su quinto período de sesiones (Viena, 9 a 13 de septiembre de 2002)	Segunda parte, I, A
A/CN.9/522 y Add.1 y 2	Nota de la Secretaría sobre el proyecto de suplemento de la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada y proyecto final refundido de las disposiciones legales modelo	Segunda parte, I, C
A/CN.9/523	Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje acerca de la labor realizada en su 37.º período de sesiones (Viena, 7 a 11 de octubre de 2002)	Segunda parte, III, A
A/CN.9/524	Informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje acerca de la labor realizada en su 38.º período de sesiones (Nueva York, 12 a 16 de mayo de 2002)	Segunda parte, III, C
A/CN.9/525	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su décimo período de sesiones (Viena, 16 a 20 de septiembre de 2002)	Segunda parte, IV, A
A/CN.9/526	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su 11.º período de sesiones (Nueva York, 24 de marzo a 4 de abril de 2003)	Segunda parte, IV, C
A/CN.9/527	Informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 40.º período de sesiones (Viena, 14 a 18 de octubre de 2002)	Segunda parte, V, A
A/CN.9/528	Informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 41.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 9 de mayo de 2003)	Segunda parte, V, C
A/CN.9/529	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia acerca de la labor realizada en su 27.º período de sesiones (Viena, 9 a 13 de diciembre de 2002)	Segunda parte, II, A
A/CN.9/530	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia acerca de la labor realizada en su 28.º período de sesiones (Nueva York, 24 a 28 de febrero de 2003)	Segunda parte, II, D
A/CN.9/531	Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor realizada en su segundo período de sesiones (Viena, 17 a 20 de diciembre de 2002)	Segunda parte, VI, A

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
A/CN.9/532	Informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales acerca de la labor realizada en su tercer período de sesiones (Nueva York, 3 a 7 de marzo de 2003)	Segunda parte, VI, C
A/CN.9/533 y Add. 1 a 7	Nota de la Secretaría sobre el proyecto de suplemento de la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada: Compilación de observaciones presentadas por gobiernos y organizaciones internacionales	Segunda parte, I, D
A/CN.9/534	Nota de la Secretaría acerca del proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	Segunda parte, II, G
A/CN.9/535	Informe preparado por el Grupo de Trabajo V (Régimen de la Insolvencia) y el Grupo de Trabajo VI (Garantías Reales) acerca de la labor realizada en su primer período de sesiones conjunto (Viena, 16 y 17 de diciembre de 2002)	Segunda parte, II, F
A/CN.9/536	Nota de la Secretaría sobre la formación y asistencia técnica	Segunda parte, IX
A/CN.9/537	Nota de la Secretaría sobre la situación actual de las convenciones y leyes modelo	Segunda parte, X
A/CN.9/538	Nota de la Secretaría sobre la bibliografía de obras recientemente publicadas relativas a la labor de la CNUDMI	Tercera parte, IV
A/CN.9/539 y Add.1	Nota de la Secretaría sobre las actividades en curso de las organizaciones internacionales en materia de contratación pública: Posible labor futura	Segunda parte, VII, A
A/CN.9/540	Nota de la Secretaría sobre la posible labor futura en materia de fraude comercial	Segunda parte, VII, B
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/XXXVI/CRP.1 y Add.1 a 22	Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional acerca de la labor realizada en su 36.º período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/XXXVI/CRP.2	Nota del Presidente	No reproducido
A/CN.9/XXXVI/CRP.3 y Add.1 a 2	Informe del Grupo de Redacción	No reproducido
A/CN.9/XXXVI/CRP.4 y Rev.1	Proyecto de recomendación sobre la aprobación en principio del proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/XXXVI/INF.1/Rev.1	Lista de participantes	No reproducido

B. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada en su quinto período de sesiones

1. Documentos de trabajo

A/CN.9/WG.I/WP.28	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.I/WP.29 y Add.1 y 2	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada: Proyecto de suplemento de la Guía Legislativa de la CNUDMI sobre proyectos de infraestructura con financiación privada	Segunda parte, I, B

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.I/V/CRP.1 y Add.1 a 8	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada acerca de la labor realizada en su quinto período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/WG.I/V/CRP.2 y Add.1 a 3	Informe del Grupo de Redacción	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.I/V/INF.1	Lista de participantes	No reproducido
C. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 27.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.V/WP.62	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.V/WP.63 y Add. 3 a 15	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 27.º período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	Segunda parte, II, B
A/CN.9/WG.V/WP.64	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 27.º período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	Segunda parte, II, C
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.V/XXVII/CRP.1 y Add. 1 a 8	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia acerca de la labor realizada en su 27.º período de sesiones	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.V/XXVII/INF.1	Lista de participantes	No reproducido
D. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 28.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.V/WP.65	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.V/WP.63 y Add.1 y 2, y Add.16 y 17	Documento presentado al Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia en su 28.º período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	Segunda parte II, E
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.V/XXVIII/CRP.1 y Add.1 a 6	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen de la Insolvencia acerca de la labor realizada en su 28.º período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/WG.V/XXVIII/CRP.2	Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	No reproducido
A/CN.9/WG.V/XXVIII/CRP.3	Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	No reproducido
A/CN.9/WG.V/XXVIII/CRP.4	Proyecto de guía legislativa sobre el régimen de la insolvencia	No reproducido

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.IV/XXXVIII/INF.1	Lista de participantes	No reproducido
E. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje en su 37.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.II/WP.120	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.II/WP.121	Documento presentado al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje en su 37.º período de sesiones: Medidas cautelares; propuesta de los Estados Unidos de América	Segunda parte, III, B
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.V/XXXVII/CRP.1 y Add.1 a 5	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje y Conciliación acerca de la labor realizada en su 37.º período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/WG.V/XXXVII/CRP.2	Reconocimiento y ejecución de las medidas cautelares	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.V/XXXVII/INF.1/Rev.1	Lista de participantes	No reproducido
F. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje en su 38.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.II/WP.122	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.II/WP.123	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Arbitraje en su 38.º período de sesiones: Solución de controversias comerciales: medidas cautelares	Segunda parte, III, D
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.II/XXXVIII/CRP.1 y Add.1 a 4	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Arbitraje y Conciliación acerca de la labor realizada en su 38.º período de sesiones	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.II/XXVII/INF.1/	Lista de participantes	No reproducido
G. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su décimo período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.III/WP.22	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.III/WP.23	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su décimo período de sesiones: Anteproyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta del Canadá	Segunda parte IV, B
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.III/X/CRP.1 y Add.1 a 8	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte acerca de la labor realizada en su 38.º período de sesiones	No reproducido

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.III/X/INF.1/Rev.1	Listas de participantes	No reproducido
H. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.III/WP.24	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.III/WP.25	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta de Italia	Segunda parte, IV, D
A/CN.9/WG.III/WP.26	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte de mercancías [por mar]: propuesta de Suecia	Segunda parte, IV, E
A/CN.9/WG.III/WP.27	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho de Transporte en su 11.º período de sesiones: Proyecto de instrumento de la CNUDMI sobre el transporte marítimo de mercancías y los otros convenios relativos al transporte: cuadros comparativos	Segunda parte, IV, F
A/CN.9/WG.III/WP.28	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [marítimo] de mercancías: recopilación de las respuestas recibidas a un cuestionario sobre el transporte de puerta a puerta y observaciones suplementarias de los Estados y de las organizaciones internacionales en relación con el proyecto de instrumento	Segunda parte, IV, G
A/CN.9/WG.III/WP.29	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su 11.º período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [por mar] de mercancías: observaciones generales sobre el ámbito de aplicación del proyecto de instrumento	Segunda parte, IV, H
A/CN.9/WG.III/WP.30	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Derecho del Transporte en su décimo período de sesiones: Preparación de un proyecto de instrumento sobre el transporte [por mar] de mercancías: documento de información facilitado por las Conferencias de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD)	Segunda parte IV, I
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.III/XI/CRP.1 y Add.1 a 8	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre el Derecho de Transporte acerca de la labor realizada en su 11.º período de sesiones	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.III/XI/INF.1/ Rev.1	Lista de participantes	No reproducido

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
--------------------------------	-----------------------------	---

I. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 40.º período de sesiones

1. Documentos de trabajo

A/CN.9/WG.IV/WP.97	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.1 a 4	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 40º período de sesiones: Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional: recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales	Segunda parte, V, B

2. Serie de distribución reservada

A/CN.9/WG.IV/XXXX/CRP.1 y Add.1 a 7	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 40.º período de sesiones	No reproducido
-------------------------------------	---	----------------

3. Serie informativa

A/CN.9/WG.IV/XXXX/INF.1	Lista de participantes	No reproducido
-------------------------	------------------------	----------------

J. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones

1. Documentos de trabajo

A/CN.9/WG.IV/WP.99	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.IV/WP.98 y Add.5 y 6	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Obstáculos jurídicos que imponen al desarrollo del comercio electrónico los instrumentos internacionales relativos al comercio internacional: recopilación de observaciones de gobiernos y organizaciones internacionales	Segunda parte, V, D
A/CN.9/WG.IV/WP.100	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Aspectos jurídicos del comercio electrónico: contratación electrónica; disposiciones para un proyecto de convención	Segunda parte, V, E
A/CN.9/WG.IV/WP.101	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico en su 41.º período de sesiones: Aspectos jurídicos del comercio electrónico: contratación electrónica; disposiciones para un proyecto de convención; observaciones de la Cámara de Comercio Internacional	Segunda parte, V, F

2. Serie de distribución reservada

A/CN.9/WG.IV/XLI/CRP.1 y Add.1 a 8	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Comercio Electrónico acerca de la labor realizada en su 41.º período de sesiones	No reproducido
------------------------------------	---	----------------

3. Serie informativa

A/CN.9/WG.IV/XLI/INF.1	Lista de participantes	No reproducido
------------------------	------------------------	----------------

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
K. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales en su segundo período de sesiones		
1. Documentos de trabajo		
A/CN.9/WG.VI/WP.5	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.VI/WP.6 y Add.1 a 5	Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales en su segundo período de sesiones: Proyecto de guía legislativa sobre operaciones garantizadas: informe del Secretario General	Segunda parte, VI, B
2. Serie de distribución reservada		
A/CN.9/WG.VI/II/CRP.1 y Add.1 a 4	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Garantías Reales sobre la labor realizada en su segundo período de sesiones	No reproducido
3. Serie informativa		
A/CN.9/WG.VI/II/INF.1	Lista de participantes	No reproducido

V. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI REPRODUCIDOS EN VOLÚMENES ANTERIORES DEL ANUARIO

En la presente lista se especifica el año, la parte, el capítulo y la página de los volúmenes anteriores del *Anuario* en que se reprodujeran documentos relacionados con la labor de la Comisión; los documentos no incluidos en la lista no fueron reproducidos en el *Anuario*. Los documentos están clasificados con arreglo a las siguientes categorías:

1. Informes de la Comisión sobre sus períodos de sesiones anuales
2. Resoluciones de la Asamblea General
3. Informes de la Sexta Comisión
4. Pasajes de los informes de la Junta de Comercio y Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo
5. Documentos presentados a la Comisión (incluidos los informes de las reuniones de los Grupos de Trabajo)
6. Documentos presentados a los Grupos de Trabajo:
 - a) Grupo de Trabajo I: Los Plazos y la Prescripción (1969 a 1974); Proyectos de Infraestructura con Financiación Privada (desde 2001);
 - b) Grupo de Trabajo II: Compraventa Internacional de Mercaderías (1968 a 1977); Prácticas Contractuales Internacionales (desde 1979); Arbitraje Comercial Internacional (desde 2000)
 - c) Grupo de Trabajo III: Reglamentación Internacional del Transporte Marítimo (1968 a 1978); Derecho del Transporte (desde 2002)**
 - d) Grupo de Trabajo IV: Títulos Negociables Internacionales (1974 a 1987); Pagos Internacionales (1988 a 1992); Intercambio Electrónico de Datos (1993 a 1996); Comercio Electrónico (desde 1997)
 - e) Grupo de Trabajo V: Nuevo Orden Económico Internacional; Insolvencia Transfronteriza (1995 a 1997); Régimen de la Insolvencia (desde 1999)*.
 - f) Grupo de Trabajo VI: Garantías reales (desde 2002)**
7. Actas resumidas de los debates en la Comisión
8. Textos aprobados por Conferencias de Plenipotenciarios
9. Bibliografías de obras relativas a la labor realizada por la Comisión.

*Para el 23.º período de sesiones (Viena, 11 a 22 de diciembre de 2000), este Grupo de Trabajo recibió el nombre de Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales (véase A/55/17, párr. 186).

**En su 35.º período de sesiones, la Comisión decidió celebrar períodos de sesiones de una semana, creando seis Grupos de Trabajo frente a los tres que había en funciones.

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
1. Informes de la Comisión sobre sus períodos de sesiones anuales			
A/7216 (primer período de sesiones)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, A	75
A/7618 (segundo período de sesiones)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, A	99
A/8017 (tercer período de sesiones)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, III, A	137
A/8417 (cuarto período de sesiones)	Volumen II: 1971	Primera parte, II, A	13
A/8717 (quinto período de sesiones)	Volumen III: 1972	Primera parte, II, A	11
A/9017 (sexto período de sesiones)	Volumen IV: 1973	Primera parte, II, A	11
A/9617 (séptimo período de sesiones)	Volumen V: 1974	Primera parte, II, A	13
A/10017 (octavo período de sesiones)	Volumen VI: 1975	Primera parte, II, A	9
A/31/17 (noveno período de sesiones)	Volumen VII: 1976	Primera parte, II, A	11

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/32/17 (décimo período de sesiones)	Volumen VIII: 1977	Primera parte, II, A	13
A/33/17 (11.º período de sesiones)	Volumen IX: 1978	Primera parte, II, A	11
A/34/17 (12.º período de sesiones)	Volumen X: 1979	Primera parte, II, A	11
A/35/17 (13.º período de sesiones)	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, A	7
A/36/17 (14.º período de sesiones)	Volumen XII: 1981	Primera parte, A	3
A/37/17 y Corr.1 (15.º período de sesiones)	Volumen XIII: 1982	Primera parte, A	3
A/38/17 (16.º período de sesiones)	Volumen XIV: 1983	Primera parte, A	3
A/39/17 (17.º período de sesiones)	Volumen XV: 1984	Primera parte, A	3
A/40/17 (18.º período de sesiones)	Volumen XVI: 1985	Primera parte, A	3
A/41/17 (19.º período de sesiones)	Volumen XVII: 1986	Primera parte, A	3
A/42/17 (20.º período de sesiones)	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, A	3
A/43/17 (21.º período de sesiones)	Volumen XIX: 1988	Primera parte, A	3
A/44/17 (22.º período de sesiones)	Volumen XX: 1989	Primera parte, A	3
A/45/17 (23.º período de sesiones)	Volumen XXI: 1990	Primera parte, A	3
A/46/17 (24.º período de sesiones)	Volumen XXII: 1991	Primera parte, A	3
A/47/17 (25.º período de sesiones)	Volumen XXIII: 1992	Primera parte, A	3
A/48/17 (26.º período de sesiones)	Volumen XXIV: 1993	Primera parte, A	3
A/49/17 (27.º período de sesiones)	Volumen XXV: 1994	Primera parte, A	3
A/50/17 (28.º período de sesiones)	Volumen XXVI: 1995	Primera parte, A	3
A/51/17 (29.º período de sesiones)	Volumen XXVII: 1996	Primera parte, A	3
A/52/17 (30.º período de sesiones)	Volumen XXVIII: 1997	Primera parte, A	3
A/53/17 (31.º período de sesiones)	Volumen XXIX: 1998	Primera parte, A	3
A/54/17 (32.º período de sesiones)	Volumen XXX: 1999	Primera parte, A	3
A/55/17 (33.º período de sesiones)	Volumen XXXI: 2000	Primera parte, A	3
A/56/17 (34.º período de sesiones)	Volumen XXXII: 2001	Primera parte, A	3
A/57/17 (35.º período de sesiones)	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte, A	—

2. Resoluciones de la Asamblea General

2102 (XX)	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, A	19
2205 (XXI)	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, E	68
2421 (XXIII)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, B, 3	96
2502 (XXIV)	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, B, 3	133
2635 (XXV)	Volumen II: 1971	Primera parte, I, C	10
2766 (XXVI)	Volumen III: 1972	Primera parte, I, C	8
2928 (XXVII)	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, C	8
2929 (XXVII)	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, C	8
3104 (XXVIII)	Volumen V: 1974	Primera parte, I, C	11
3108 (XXVIII)	Volumen V: 1974	Primera parte, I, C	11
3316 (XXIX)	Volumen VI: 1975	Primera parte, I, C	7
3317 (XXIX)	Volumen VI: 1975	Tercera parte, I, B	325

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
3494 (XXX)	Volumen VII: 1976	Primera parte, I, C	9
31/98	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, C	8
31/99	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, C	8
31/100	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, C	8
32/145	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, C	9
32/438	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, C	9
33/92	Volumen X: 1979	Primera parte, I, B	8
33/93	Volumen X: 1979	Primera parte, I, C	8
34/142	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, C	4
34/143	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, C	4
34/150	Volumen XI: 1980	Tercera parte, III	177
35/166	Volumen XI: 1980	Tercera parte, III	177
35/51	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, D	32
35/52	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, D	32
36/32	Volumen XII: 1981	Primera parte, D	19
36/107	Volumen XII: 1981	Tercera parte, I	265
36/111	Volumen XII: 1981	Tercera parte, II	266
37/103	Volumen XIII: 1982	Tercera parte, III	431
37/106	Volumen XIII: 1982	Primera parte, D	22
37/107	Volumen XIII: 1982	Primera parte, D	22
38/128	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, III	290
38/134	Volumen XIV: 1983	Primera parte, D	22
38/135	Volumen XIV: 1983	Primera parte, D	22
39/82	Volumen XV: 1984	Primera parte, D	24
40/71	Volumen XVI: 1985	Primera parte, D	50
40/72	Volumen XVI: 1985	Primera parte, D	50
41/77	Volumen XVII: 1986	Primera parte, D	39
42/152	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, D	44
42/153	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, E	46
43/165 y anexo	Volumen XIX: 1988	Primera parte, D	20
43/166	Volumen XIX: 1988	Primera parte, E	21
44/33	Volumen XX: 1989	Primera parte, E	39
45/42	Volumen XXI: 1990	Primera parte, D	19
46/56	Volumen XXII: 1991	Primera parte, D	49
47/34	Volumen XXIII: 1992	Primera parte, D	26
48/32	Volumen XXIV: 1993	Primera parte, D	41
48/33	Volumen XXIV: 1993	Primera parte, D	43
48/34	Volumen XXIV: 1993	Primera parte, D	43
49/54	Volumen XXV: 1994	Primera parte, D	34
49/55	Volumen XXV: 1994	Primera parte, D	35
50/47	Volumen XXVI: 1995	Primera parte, D	59
51/161	Volumen XXVII: 1996	Primera parte, D	41
51/162	Volumen XXVII: 1996	Primera parte, D	43
52/157	Volumen XXVIII: 1997	Primera parte, D	43
52/158	Volumen XXVIII: 1997	Primera parte, D	45
53/103	Volumen XXIX: 1998	Primera parte, D	33
54/103	Volumen XXX: 1999	Primera parte, D	50
55/151	Volumen XXXI: 2000	Primera parte, D	68
56/79	Volumen XXXII: 2001	Primera parte, D	67
56/80	Volumen XXXII: 2001	Primera parte, D	68
56/81	Volumen XXXII: 2001	Primera parte, D	69
57/17	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte, D	—
57/18	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte D	—
57/19	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte D	—
57/20	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte D	—
3. Informes de la Sexta Comisión			
A/5728	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, I, A	5
A/6396	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, B	19
A/6594	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, II, D	61
A/7408	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, I, B, 2	92
A/7747	Volumen I: 1968-1970	Segunda parte, II, B, 2	127
A/8146	Volumen II: 1971	Primera parte, I, B	6
A/8506	Volumen III: 1972	Primera parte, I, B	4
A/8896	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, B	3
A/9408	Volumen V: 1974	Primera parte, I, B	4

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/9920	Volumen VI: 1975	Primera parte, I, B	3
A/9711	Volumen VI: 1975	Tercera parte, I, A	325
A/10420	Volumen VII: 1976	Primera parte, I, B	5
A/31/390	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, B	3
A/32/402	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, B	3
A/33/349	Volumen X: 1979	Primera parte, I, B	3
A/34/780	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, B	4
A/35/627	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, C	32
A/36/669	Volumen XII: 1981	Primera parte, C	19
A/37/620	Volumen XIII: 1982	Primera parte, C	22
A/38/667	Volumen XIV: 1983	Primera parte, C	22
A/39/698	Volumen XV: 1984	Primera parte, C	24
A/40/935	Volumen XVI: 1985	Primera parte, C	49
A/41/861	Volumen XVII: 1986	Primera parte, C	38
A/42/836	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, C	42
A/43/820	Volumen XIX: 1988	Primera parte, C	19
A/C.6/43/L.2	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, II, A	197
A/43/405 y Add. 1 a 3	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, II, B	198
A/44/453 y Add.1	Volumen XX: 1989	Primera parte, C	36
A/44/723	Volumen XX: 1989	Primera parte, D	39
A/45/736	Volumen XXI: 1990	Primera parte, C	19
A/46/688	Volumen XXII: 1991	Primera parte, C	48
A/47/586	Volumen XXIII: 1992	Primera parte, C	26
A/48/613	Volumen XXIV: 1993	Primera parte, C	40
A/49/739	Volumen XXV: 1994	Primera parte, C	33
A/50/640 y Corr.1	Volumen XXVI: 1995	Primera parte, C	61
A/51/628	Volumen XXVII: 1996	Primera parte, C	40
A/52/649	Volumen XXVIII: 1997	Primera parte, C	42
A/53/632	Volumen XXIX: 1998	Primera parte, C	32
A/54/611	Volumen XXX: 1999	Primera parte, C	50
A/55/608	Volumen XXXI: 2000	Primera parte, C	67
A/56/588	Volumen XXXII: 2001	Primera parte, C	63
A/57/562	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte, C	—

4. Pasajes de los informes de la Junta de Comercio y Desarrollo, Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

A/7214	Volumen I: 1968-970	Segunda parte, I, B, 1	91
A/7616	Volumen I: 1968-970	Segunda parte, II, B, 1	127
A/8015/Rev.1	Volumen II: 1971	Primera parte, I, A	5
TD/B/C.4/86, anexo I	Volumen II: 1971	Segunda parte, IV	149
A/8415/Rev.1	Volumen III: 1972	Primera parte, I,	3
A/8715/Rev.1	Volumen IV: 1973	Primera parte, I, A	3
A/9015/Rev.1	Volumen V: 1974	Primera parte, I, A	3
A/9615/Rev.1	Volumen VI: 1975	Primera parte, I, A	3
A/10015/Rev.1	Volumen VII: 1976	Primera parte, I, A	5
TD/B/617	Volumen VIII: 1977	Primera parte, I, A	3
TD/B/664	Volumen IX: 1978	Primera parte, I, A	3
A/33/15/Vol.II	Volumen X: 1979	Primera parte, I, A	3
A/34/15/Vol.II	Volumen XI: 1980	Primera parte, I, A	3
A/35/15/Vol.II	Volumen XI: 1980	Primera parte, II, B	31
A/36/15/Vol.II	Volumen XII: 1981	Primera parte, B	19
TD/B/930	Volumen XIII: 1982	Primera parte, B	21
TD/B/973	Volumen XIV: 1983	Primera parte, B	21
TD/B/1026	Volumen XV: 1984	Primera parte, B	24
TD/B/1077	Volumen XVI: 1985	Primera parte, B	49
TD/B/L.810/Add.9	Volumen XVII: 1986	Primera parte, B	38
A/42/15	Volumen XVIII: 1987	Primera parte, B	42
TD/B/1193	Volumen XIX: 1988	Primera parte, B	19
TD/B/1234/Vol.II	Volumen XX: 1989	Primera parte, B	35
TD/B/1277/Vol.II	Volumen XXI: 1990	Primera parte, B	19
TD/B/1309/Vol.II	Volumen XXII: 1991	Primera parte, B	48
TD/B/39(1)/15	Volumen XXIII: 1992	Primera parte, B	25
TD/B/40(1)/14 (Vol. I)	Volumen XXIV: 1993	Primera parte, B	40
TD/B/41(1)/14 (Vol. I)	Volumen XXV: 1994	Primera parte, B	33
TD/B/42(1)/19 (Vol. I)	Volumen XXVI: 1995	Primera parte, B	61
TD/B/43/12 (Vol. I)	Volumen XXVII: 1996	Primera parte, B	40

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
TD/B/44/19 (Vol. I)	Volumen XXVIII: 1997	Primera parte, B	42
TD/B/45/13 (Vol. I)	Volumen XXIX: 1998	Primera parte, B	32
TD/B/46/15 (Vol. I)	Volumen XXX: 1999	Primera parte, B	50
TD/B/47/11 (Vol. I)	Volumen XXXI: 2000	Primera parte, B	67
TD/B/48/18 (Vol. I)	Volumen XXXII: 2001	Primera parte, B	50
TD/B/49/15 (Vol. I)	Volumen XXXIII: 2002	Primera parte, B	—

5. Documentos presentados a la Comisión (incluidos los informes de las reuniones de los grupos de trabajo)

A/C.6/L.571	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, I, B	6
A/C.6/L.572	Volumen I: 1968-1970	Primera parte, I, C	13
A/CN.9/15 y Add.1	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, III, B	268
A/CN.9/18	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, C, 1	218
A/CN.9/19	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, III, A, 1	251
A/CN.9/21 y Corr.1	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, IV, A	273
A/CN.9/30	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, D	228
A/CN.9/31	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, A, 1	167
A/CN.9/33	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, B	212
A/CN.9/34	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, I, C, 2	227
A/CN.9/35	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, II, A, 2	185
A/CN.9/38	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, II, A, 2	255
A/CN.9/L.19	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, V, A	299
A/CN.9/38/Add.1	Volumen II: 1971	Segunda parte, II, 1	125
A/CN.9/41	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte, II, A	245
A/CN.9/48	Volumen II: 1971	Segunda parte, II, 2	126
A/CN.9/50 y anexos I a IV	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, C, 2	97
A/CN.9/52	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, A, 2	56
A/CN.9/54	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, B, 1	74
A/CN.9/55	Volumen II: 1971	Segunda parte, III	145
A/CN.9/60	Volumen II: 1971	Segunda parte, IV	151
A/CN.9/62 y Add.1 y 2	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A,5	88
A/CN.9/63 y Add.1	Volumen III: 1972	Segunda parte, IV	281
A/CN.9/64	Volumen III: 1972	Segunda parte, III	217
A/CN.9/67	Volumen III: 1972	Segunda parte, II, 1	165
A/CN.9/70 y Add.2	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, B, 1	109
A/CN.9/73	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, B, 3	130
A/CN.9/74 y anexo I	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 1	141
A/CN.9/75	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, A, 3	63
A/CN.9/76 y Add. 1	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 4 y 5	165, 207
A/CN.9/77	Volumen IV: 1973	Segunda parte, II, 1	105
A/CN.9/78	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, B	82
A/CN.9/79	Volumen IV: 1973	Segunda parte, III, 1	133
A/CN.9/82	Volumen IV: 1973	Segunda parte, V	223
A/CN.9/86	Volumen V: 1974	Segunda parte, II, 1	102
A/CN.9/87	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 1	31
A/CN.9/87 y anexos I a IV	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 2-5	54
A/CN.9/88 y Add.1	Volumen V: 1974	Segunda parte, III, 1 y 2	118
A/CN.9/91	Volumen V: 1974	Segunda parte, IV	202
A/CN.9/94 y Add. 1 y 2	Volumen V: 1974	Segunda parte, V	206
A/CN.9/96 y Add.1	Volumen VI: 1975	Segunda parte, IV, 1 y 2	205
A/CN.9/97 y Add.1 a 4	Volumen VI: 1975	Segunda parte, III	179
A/CN.9/98	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 6	125
A/CN.9/99	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 1	133
A/CN.9/100 y anexos I a IV	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 1-5	51
A/CN.9/101 y Add.1	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 3 y 4	150
A/CN.9/102	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 5	175
A/CN.9/103	Volumen VI: 1975	Segunda parte, V	281
A/CN.9/104	Volumen VI: 1975	Segunda parte, VI	301
A/CN.9/105	Volumen VI: 1975	Segunda parte, IV, 3	245
A/CN.9/105 y anexo	Volumen VI: 1975	Segunda parte, IV, 4	270
A/CN.9/106	Volumen VI: 1975	Segunda parte, VIII	311
A/CN.9/107	Volumen VI: 1975	Segunda parte, VII	307
A/CN.9/109 y Add.1 y 2	Volumen VII: 1976	Segunda parte, IV, 1-3	213
A/CN.9/110	Volumen VII: 1976	Segunda parte, IV, 4	292
A/CN.9/112 y Add.1	Volumen VII: 1976	Segunda parte, III, 1-2	175
A/CN.9/113	Volumen VII: 1976	Segunda parte, III, 3	202

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/114	Volumen VII: 1976	Segunda parte, III, 4	211
A/CN.9/115	Volumen VII: 1976	Segunda parte, IV, 5	333
A/CN.9/116 y anexos I y II	Volumen VII: 1976	Segunda parte, I, 1-3	97
A/CN.9/117	Volumen VII: 1976	Segunda parte, II, 1	161
A/CN.9/119	Volumen VII: 1976	Segunda parte, VI	339
A/CN.9/121	Volumen VII: 1976	Segunda parte, V	337
A/CN.9/125 y Add.1-3	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, D	124
A/CN.9/126	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, E	160
A/CN.9/127	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, III	261
A/CN.9/128 y anexos I y II	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, A-C	83
A/CN.9/129 y Add.1	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, VI, A y B	329
A/CN.9/131	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, II, A	191
A/CN.9/132	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, II, B	249
A/CN.9/133	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, IV, A	263
A/CN.9/135	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, F	184
A/CN.9/137	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, V	325
A/CN.9/139	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, IV, B	304
A/CN.9/141	Volumen IX: 1978	Segunda parte, II, A	160
A/CN.9/142	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, A	67
A/CN.9/143	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, C	115
A/CN.9/144	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, D	117
A/CN.9/145	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, E	130
A/CN.9/146 y Add.1 a 4	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, F	137
A/CN.9/147	Volumen IX: 1978	Segunda parte, II, B	174
A/CN.9/148	Volumen IX: 1978	Segunda parte, III	194
A/CN.9/149 y Corr.1 y 2	Volumen IX: 1978	Segunda parte, IV, A	196
A/CN.9/151	Volumen IX: 1978	Segunda parte, V	215
A/CN.9/155	Volumen IX: 1978	Segunda parte, IV, B	213
A/CN.9/156	Volumen IX: 1978	Segunda parte, IV, C	214
A/CN.9/157	Volumen X: 1979	Segunda parte, II, A	63
A/CN.9/159	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, A	37
A/CN.9/160	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, B	39
A/CN.9/161	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, C	40
A/CN.9/163	Volumen X: 1979	Segunda parte, II, B	80
A/CN.9/164	Volumen X: 1979	Segunda parte, I, D	49
A/CN.9/165	Volumen X: 1979	Segunda parte, II, C	82
A/CN.9/166	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, A	89
A/CN.9/167	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, B	92
A/CN.9/168	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, C	101
A/CN.9/169	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, D	109
A/CN.9/170	Volumen X: 1979	Segunda parte, III, E	110
A/CN.9/171	Volumen X: 1979	Segunda parte, IV	113
A/CN.9/172	Volumen X: 1979	Segunda parte, V	123
A/CN.9/175	Volumen X: 1979	Segunda parte, VI	131
A/CN.9/176	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, A	123
A/CN.9/177	Volumen XI: 1980	Segunda parte, II	39
A/CN.9/178	Volumen XI: 1980	Segunda parte, III, A	45
A/CN.9/179	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, A	101
A/CN.9/180	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, B	104
A/CN.9/181 y anexo	Volumen XI: 1980	Segunda parte, III, B, C	56
A/CN.9/183	Volumen XI: 1980	Segunda parte, I	37
A/CN.9/186	Volumen XI: 1980	Segunda parte, III, D	93
A/CN.9/187 y Add.1 a 3	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, C	114
A/CN.9/189	Volumen XI: 1980	Segunda parte, IV, D	119
A/CN.9/191	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, B	128
A/CN.9/192 y Add.1 y 2	Volumen XI: 1980	Segunda parte, VI	145
A/CN.9/193	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, C	142
A/CN.9/194	Volumen XI: 1980	Segunda parte, V, D	144
A/CN.9/196	Volumen XII: 1981	Segunda parte, II, A	49
A/CN.9/197	Volumen XII: 1981	Segunda parte, I, A	25
A/CN.9/198	Volumen XII: 1981	Segunda parte, IV, A	91
A/CN.9/199	Volumen XII: 1981	Segunda parte, II, B	69
A/CN.9/200	Volumen XII: 1981	Segunda parte, II, C	70
A/CN.9/201	Volumen XII: 1981	Segunda parte, I, C	47
A/CN.9/202 y Add.1 a 4	Volumen XII: 1981	Segunda parte, V, A	187
A/CN.9/203	Volumen XII: 1981	Segunda parte, V, B	233
A/CN.9/204	Volumen XII: 1981	Segunda parte, VIII	259

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/205/Rev.1	Volumen XII: 1981	Segunda parte, VI	253
A/CN.9/206	Volumen XII: 1981	Segunda parte, VII	255
A/CN.9/207	Volumen XII: 1981	Segunda parte, III	73
A/CN.9/208	Volumen XII: 1981	Segunda parte, V, C	250
A/CN.9/210	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 1	43
A/CN.9/211	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 3	108
A/CN.9/212	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 5	185
A/CN.9/213	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 4	121
A/CN.9/214	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 6	195
A/CN.9/215	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, B, 1	251
A/CN.9/216	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, III, A	286
A/CN.9/217	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, IV, A	315
A/CN.9/218	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, A	27
A/CN.9/219 y Add.1 (F-Corr.1)	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, I, B	35
A/CN.9/220	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, B, 3	270
A/CN.9/221	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, C	271
A/CN.9/222	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, III, C	310
A/CN.9/223	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 7	249
A/CN.9/224	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, V	397
A/CN.9/225	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VI, B	405
A/CN.9/226	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VI, A	403
A/CN.9/227	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VII	419
A/CN.9/228	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VIII	421
A/CN.9/229	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, VI, C	416
A/CN.9/232	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, A	33
A/CN.9/233	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, C	60
A/CN.9/234	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, IV, A	97
A/CN.9/235	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, I	27
A/CN.9/236	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, C	177
A/CN.9/237 y Add.1 a 3	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, B	140
A/CN.9/238	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, D	184
A/CN.9/239	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, V, A	138
A/CN.9/240	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, VII	202
A/CN.9/241	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, VI	199
A/CN.9/242	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, II	32
A/CN.9/245	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 1	165
A/CN.9/246 y anexo	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 1 y 2	201
A/CN.9/247	Volumen XV: 1984	Segunda parte, III, A	249
A/CN.9/248	Volumen XV: 1984	Segunda parte, I, A, 1	29
A/CN.9/249 y Add.1	Volumen XV: 1984	Segunda parte, I, A, 2	111
A/CN.9/250 y Add.1 a 4	Volumen XV: 1984	Segunda parte, I, B	121
A/CN.9/251	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, B	333
A/CN.9/252 y anexos I y II	Volumen XV: 1984	Segunda parte, IV, A y B	304
A/CN.9/253	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, C	343
A/CN.9/254	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, D	348
A/CN.9/255	Volumen XV: 1984	Segunda parte, V, A	331
A/CN.9/256	Volumen XV: 1984	Segunda parte, VII	354
A/CN.9/257	Volumen XV: 1984	Segunda parte, VI	352
A/CN.9/259	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, A, 1	213
A/CN.9/260	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IV, A	347
A/CN.9/261	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, II, A	151
A/CN.9/262	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, B, 1	265
A/CN.9/263 y Add.1 a 3	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, I, A	55
A/CN.9/264	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, I, B	109
A/CN.9/265	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, V	373
A/CN.9/266 y Add.1 y 2	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, II, B	161
A/CN.9/267	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IX	411
A/CN.9/268	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, C	345
A/CN.9/269	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, VI	391
A/CN.9/270	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, VIII	409
A/CN.9/271	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, VII	405
A/CN.9/273	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 1	43
A/CN.9/274	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 2	61
A/CN.9/275	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, III, A	187
A/CN.9/276	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, II, A	89
A/CN.9/277	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, II, C	173

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/278	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, B	84
A/CN.9/279	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, V	247
A/CN.9/280	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, IV	231
A/CN.9/281	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, VI	261
A/CN.9/282	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, VIII	307
A/CN.9/283	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, VII	301
A/CN.9/285	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 4	81
A/CN.9/287	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, III, A	117
A/CN.9/288	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, I, 1	49
A/CN.9/289	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 1	107
A/CN.9/290	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 4	114
A/CN.9/291	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, B	115
A/CN.9/292	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, IV	143
A/CN.9/293	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, VI	155
A/CN.9/294	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, V	149
A/CN.9/297	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, I, A, 1	25
A/CN.9/298	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, II, A	67
A/CN.9/299	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, X, B	173
A/CN.9/300	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, X, A	171
A/CN.9/301	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, I, B	48
A/CN.9/302	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, III	93
A/CN.9/303	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, IX	157
A/CN.9/304	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, A	133
A/CN.9/305	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, B	138
A/CN.9/306	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, IV	111
A/CN.9/307	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, V, A	117
A/CN.9/308	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, V, B	121
A/CN.9/309	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VI	125
A/CN.9/310	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, D	149
A/CN.9/311	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VIII	151
A/CN.9/312	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, VII, C	145
A/CN.9/315	Volumen XX: 1989	Segunda parte, II, A	111
A/CN.9/316	Volumen XX: 1989	Segunda parte, IV, A	199
A/CN.9/317	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, A	43
A/CN.9/318	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, C	74
A/CN.9/319 y Add.1 a 5	Volumen XX: 1989	Segunda parte, III, A	163
A/CN.9/320	Volumen XX: 1989	Segunda parte, III, B	190
A/CN.9/321	Volumen XX: 1989	Segunda parte, III, C	196
A/CN.9/322	Volumen XX: 1989	Segunda parte, V	225
A/CN.9/323	Volumen XX: 1989	Segunda parte, VIII	269
A/CN.9/324	Volumen XX: 1989	Segunda parte, VI	235
A/CN.9/325	Volumen XX: 1989	Segunda parte, VII	263
A/CN.9/328	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, I, A	23
A/CN.9/329	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, I, D	73
A/CN.9/330	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, IV, A	241
A/CN.9/331	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, II	125
A/CN.9/332 y Add.1 a 7	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, III	197
A/CN.9/333	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, V	267
A/CN.9/334	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, VI	281
A/CN.9/335	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, IX	313
A/CN.9/336	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, VII	283
A/CN.9/337	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, VIII	307
A/CN.9/338	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, X	317
A/CN.9/341	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, C	153
A/CN.9/342	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, III, A	333
A/CN.9/343	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, II, A	279
A/CN.9/344	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, E	207
A/CN.9/345	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, III, C	364
A/CN.9/346	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, A	53
A/CN.9/347 y Add.1	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, B	109
A/CN.9/348	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, V, B	429
A/CN.9/349	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, VIII	481
A/CN.9/350	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, IV	401
A/CN.9/351	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, VII	477
A/CN.9/352	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, V, A	429
A/CN.9/353	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, VI	469
A/CN.9/356	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, III, A	213

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/357	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, II, A	39
A/CN.9/358	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, IV, A	313
A/CN.9/359	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, III, C	266
A/CN.9/360	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, V, A	373
A/CN.9/361	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, IV, C	352
A/CN.9/362 y Add.1 a 17	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, II, C	98
A/CN.9/363	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, VIII	425
A/CN.9/364	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, VI, A	415
A/CN.9/367	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, I, A	31
A/CN.9/368	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, VII	417
A/CN.9/371	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, I, A	47
A/CN.9/372	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, II, A	151
A/CN.9/373	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, III, A	209
A/CN.9/374 y Corr.1	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, II, C	191
A/CN.9/375	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, I, C	110
A/CN.9/376 y Add.1 y 2	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, I, D	130
A/CN.9/377	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, I, E	148
A/CN.9/378 y Add.1-5	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, IV, A a F	247
A/CN.9/379	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, VII	321
A/CN.9/380	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, V	285
A/CN.9/381	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, VI	313
A/CN.9/384	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, VI, A	263
A/CN.9/385	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, VII	275
A/CN.9/386	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, VI, B	269
A/CN.9/387	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, III, A	161
A/CN.9/388	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, II, A	121
A/CN.9/389	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, I, A	39
A/CN.9/390	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, III, C	200
A/CN.9/391	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, II, C	143
A/CN.9/392	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, I, C	63
A/CN.9/393	Volumen XXV: 1994	Tercera parte, II	349
A/CN.9/394	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, I, E	115
A/CN.9/395	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, VIII	281
A/CN.9/396 y Add.1	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, IV	227
A/CN.9/397	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, V, A	245
A/CN.9/398	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, V, B	256
A/CN.9/399	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, V, C	259
A/CN.9/400	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, X	319
A/CN.9/401	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, IX, A	307
A/CN.9/401/Add.1	Volumen XXV: 1994	Segunda parte IX, B	315
A/CN.9/403	Volumen XXV: 1994	Tercera parte, II	341
A/CN.9/405	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, I, A	73
A/CN.9/406	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, A	119
A/CN.9/407	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, C	151
A/CN.9/408	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, I, C	99
A/CN.9/409 y Add.1 a 4	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, E	191
A/CN.9/410	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, III	211
A/CN.9/411	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, I, D	117
A/CN.9/412	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, IV, C	236
A/CN.9/413	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, IV, A	225
A/CN.9/414	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, IV, B	228
A/CN.9/415	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, VI	257
A/CN.9/416	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, V	249
A/CN.9/419 y Corr.1 (sólo en inglés)	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, III, A	117
A/CN.9/420	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, IV	189
A/CN.9/421	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, II, A	59
A/CN.9/422	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, III, C	153
A/CN.9/423	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, I, A	47
A/CN.9/424	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, V	217
A/CN.9/425	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, I, B	58
A/CN.9/426	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, II, C	98
A/CN.9/427	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, VII	241
A/CN.9/428	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, VI	231
A/CN.9/431	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, V	303
A/CN.9/432	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, II, A	131
A/CN.9/433	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, I, A	49

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/434	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, II, C	181
A/CN.9/435	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, I, C	77
A/CN.9/436	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, I, E	115
A/CN.9/437	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, III, A	233
A/CN.9/438 y Add.1 a 3	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, IV	273
A/CN.9/439	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, VIII	315
A/CN.9/440	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, VII	313
A/CN.9/444 y Add.1 a 5	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, III	189
A/CN.9/445	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, I, A	37
A/CN.9/446	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, II, A	133
A/CN.9/447	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, I, C	89
A/CN.9/448	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, VI	265
A/CN.9/449	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, V	263
A/CN.9/450	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, II, D	185
A/CN.9/454	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, II, A	161
A/CN.9/455	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, I, A D	55
A/CN.9/456	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, I, E	105
A/CN.9/457	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, II, D	204
A/CN.9/458 y Add.1 a 9	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, III	239
A/CN.9/459 y Add.1	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, IV	365
A/CN.9/460	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, V	387
A/CN.9/461	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, IX	417
A/CN.9/462	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, VIII	415
A/CN.9/462/Add.1	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, VI	409
A/CN.9/465	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, III, A	399
A/CN.9/466	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, II, A	201
A/CN.9/467	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, III, C	447
A/CN.9/468	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, IV, A	503
A/CN.9/469	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, V, A	543
A/CN.9/470	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, II, E	302
A/CN.9/471 y Add.1 a 9	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, I	73
A/CN.9/472 y Add.1 a 4	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, II, F	361
A/CN.9/473	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, IX	665
A/CN.9/474	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, VIII	663
A/CN.9/475	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, V, C	585
A/CN.9/476	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, V, D	599
A/CN.9/477	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, VI, A	607
A/CN.9/478	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, VI, B	623
A/CN.9/479	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, VI, C	628
A/CN.9/483	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, A	181
A/CN.9/484	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, C	226
A/CN.9/485 y Corr.1	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, III, A	341
A/CN.9/486	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, I, A	71
A/CN.9/487	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, III, D	389
A/CN.9/488	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, V, A	431
A/CN.9/489 y Add.1	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, I, B	105
A/CN.9/490 y Add.1 a 5	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, I, C	152
A/CN.9/491 y Add.1	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, I, D	171
A/CN.9/492 y Add.1 a 3	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, I	303
A/CN.9/493	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, J	313
A/CN.9/494	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, VIII	471
A/CN.9/495	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, IV	425
A/CN.9/496	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, V, B	434
A/CN.9/497	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, V, C	455
A/CN.9/498	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, VI	463
A/CN.9/499	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, IX, B	480
A/CN.9/500	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, IX, A	477
A/CN.9/501	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, VII	469
A/CN.9/504	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, A	—
A/CN.9/505	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, II	—
A/CN.9/506	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, A	—
A/CN.9/507	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, D	—
A/CN.9/508	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, D	—
A/CN.9/509	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, IV, A	—
A/CN.9/510	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, VI, A	—
A/CN.9/511	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, H	—
A/CN.9/512	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, V, A	—

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/513 y Add.1 y 2	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, G	—
A/CN.9/514	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, H	—
A/CN.9/515	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, X	—
A/CN.9/516	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, VIII	—
A/CN.9/518	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, J	—

6. Documentos presentados a los grupos de trabajo

a) Grupo de Trabajo I

i) Los Plazos y la Prescripción

A/CN.9/WG.1/WP.9	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, C, 1	83
------------------	------------------	------------------------	----

b) Grupo de Trabajo II

i) Compraventa Internacional de Mercaderías

A/CN.9/WG.2/WP.1	Volumen I: 1968-1979	Tercera parte, I, A, 2	198
A/CN.9/WG.2/WP.6	Volumen II: 1971	Segunda parte, I, A, 1	43
A/CN.9/WG.2/WP.8	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 1	37
A/CN.9/WG.2/WP.9	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 2	49
A/CN.9/WG.2/WP.10	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 3	63
A/CN.9/WG.2/WP.11	Volumen III: 1972	Segunda parte, I, A, 4	80
A/CN.9/WG.2/WP.15	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, A, 1	31
A/CN.9/WG.2/WP.16	Volumen IV: 1973	Segunda parte, I, A, 2	35
A/CN.9/WG.2/WP.15/ Add.1	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 3	64
A/CN.9/WG.2/WP.17/ Add.1	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 4	69
A/CN.9/WG.2/WP.17/ Add.2	Volumen V: 1974	Segunda parte, I, 4	69
A/CN.9/WG.2/WP.20	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 4	95
A/CN.9/WG.2/WP.21 y Add.1-2	Volumen VI: 1975	Segunda parte, I, 3	75
A/CN.9/WG.2/WP.26 y Add.1 y apéndice I	Volumen VIII: 1977	Segunda parte, I, C	103
A/CN.9/WG.2/WP.27	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, B	95
A/CN.9/WG.2/WP.28	Volumen IX: 1978	Segunda parte, I, B	95

ii) Prácticas Contractuales Internacionales

A/CN.9/WG.II/WP.33 y Add.1	Volumen XII: 1981	Segunda parte, I, B, 1 y 2	30
A/CN.9/WG.II/WP.35	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, III, B	302
A/CN.9/WG.II/WP.37	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, B, 1	51
A/CN.9/WG.II/WP.38	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, B, 2	56
A/CN.9/WG.II/WP.40	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, D, 1	79
A/CN.9/WG.II/WP.41	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, D, 2	86
A/CN.9/WG.II/WP.42	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, III, D, 3	93
A/CN.9/WG.II/WP.44	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 2, a)	190
A/CN.9/WG.II/WP.45	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 2, b)	195
A/CN.9/WG.II/WP.46	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, A, 2, c)	199
A/CN.9/WG.II/WP.48	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 3, a)	232
A/CN.9/WG.II/WP.49	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 3, b)	241
A/CN.9/WG.II/WP.50	Volumen XV: 1984	Segunda parte, II, B, 3, c)	245
A/CN.9/WG.II/WP.52 y Add.1	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IV, B, 1	361
A/CN.9/WG.II/WP.53	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, IV, B, 3	369
A/CN.9/WG.II/WP.55	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, III, B, 1	202
A/CN.9/WG.II/WP.56	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, III, B, 2	217
A/CN.9/WG.II/WP.58	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, III, B	135
A/CN.9/WG.II/WP.60	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, II, B	84
A/CN.9/WG.II/WP.62	Volumen XX: 1989	Segunda parte, IV, B, 1	218
A/CN.9/WG.II/WP.63	Volumen XX: 1989	Segunda parte, IV, B, 2	221
A/CN.9/WG.II/WP.65	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, IV, B	253
A/CN.9/WG.II/WP.67	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, III, B, 1	346
A/CN.9/WG.II/WP.68	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, III, B, 2	353
A/CN.9/WG.II/WP.70	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, III, D, 1	377
A/CN.9/WG.II/WP.71	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, III, D, 2	398

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/WG.II/WP.73 y Add.1	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, IV, B	336
A/CN.9/WG.II/WP.76 y Add.1	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, II, B, 1	168
A/CN.9/WG.II/WP.77	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, II, B, 2	183
A/CN.9/WG.II/WP.80	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, II, B	138
A/CN.9/WG.II/WP.83	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, I, B	93
A/CN.9/WG.II/WP.87	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, II, B	163
A/CN.9/WG.II/WP.89	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, II, D, 1	213
A/CN.9/WG.II/WP.90	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, II, D, 2	226
A/CN.9/WG.II/WP.91	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, II, D, 3	230
A/CN.9/WG.II/WP.93	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, I, B	67
A/CN.9/WG.II/WP.96	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, I, D	111
A/CN.9/WG.II/WP.98	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, I, B	81
A/CN.9/WG.II/WP.99	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, I, C	98
A/CN.9/WG.II/WP.100	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, I, D	104
A/CN.9/WG.II/WP.102	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, I, F	141
A/CN.9/WG.II/WP.104	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, I, B	239
A/CN.9/WG.II/WP.105	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, I, C	264
A/CN.9/WG.II/WP.106	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, I, D	281
<i>iii) Arbitraje Comercial Internacional</i>			
A/CN.9/WG.II/WP.108 y Add.1	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, IV, B	519
A/CN.9/WG.II/WP.110	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, III, B	371
A/CN.9/WG.II/WP.111	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, III, C	398
A/CN.9/WG.II/WP.113 y Add.1	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, III, E	419
A/CN.9/WG.II/WP.115	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, B	—
A/CN.9/WG.II/WP.116	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, C	—
A/CN.9/WG.II/WP.118	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, E	—
A/CN.9/WG.II/WP.119	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, I, F	—
c) Grupo de Trabajo III			
<i>i) Reglamentación Internacional del Transporte Marítimo</i>			
A/CN.9/WG.III/WP.6	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 2	150
A/CN.9/WG.III/WP.7	Volumen IV: 1973	Segunda parte, IV, 3	160
A/CN.9/WG.III/WP.11	Volumen V: 1974	Segunda parte, III, 3	175
<i>ii) Derecho del Transporte</i>			
A/CN.9/WG.III/WP.21 y Add.1	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, VI, B	—
d) Grupo de Trabajo IV			
<i>i) Títulos Negociables Internacionales</i>			
A/CN.9/WG.IV/WP.2	Volumen IV: 1973	Segunda parte, II, 2	121
A/CN.9/WG.IV/CRP.5	Volumen VI: 1975	Segunda parte, II, 2	149
A/CN.9/WG.IV/WP.21	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 2 a)	72
A/CN.9/WG.IV/WP.22	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 2 b)	77
A/CN.9/WG.IV/WP.23	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 2 c)	79
A/CN.9/WG.IV/WP.24 y Add.1 y 2	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 2 d)-f)	81
A/CN.9/WG.IV/WP.25 y Add.1	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, A, 2 g)-h)	97
A/CN.9/WG.IV/WP.27	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, II, B, 2	261
A/CN.9/WG.IV/WP.30	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, I, A, 3	75
A/CN.9/WG.IV/WP.32 y Add. 1 a 10	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, I, 2	69
A/CN.9/WG.IV/WP.33	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, I, 3	103
<i>ii) Pagos Internacionales</i>			
A/CN.9/WG.IV/WP.35	Volumen XIX: 1988	Segunda parte, I, A, 2	37
A/CN.9/WG.IV/WP.37	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, B	60
A/CN.9/WG.IV/WP.39	Volumen XX: 1989	Segunda parte, I, D	95

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/WG.IV/WP.41	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, I, B	43
A/CN.9/WG.IV/WP.42	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, I, C	63
A/CN.9/WG.IV/WP.44	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, I, E	96
A/CN.9/WG.IV/WP.46 y Corr.1	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, D, 1	171
A/CN.9/WG.IV/WP.47	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, D, 2	205
A/CN.9/WG.IV/WP.49	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, I, F	228
A/CN.9/WG.IV/WP.51	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, II, B	50
<i>iii) Comercio Electrónico</i>			
A/CN.9/WG.IV/WP.53	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, V, B	393
A/CN.9/WG.IV/WP.55	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, III, B	227
A/CN.9/WG.IV/WP.57	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, III, B, 1	186
A/CN.9/WG.IV/WP.58	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, III, B, 2	197
A/CN.9/WG.IV/WP.60	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, III, D	221
A/CN.9/WG.IV/WP.62	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, B	147
A/CN.9/WG.IV/WP.64	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, D, 1	169
A/CN.9/WG.IV/WP.65	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, D, 2	184
A/CN.9/WG.IV/WP.66	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, D, 3	186
A/CN.9/WG.IV/WP.67	Volumen XXVI: 1995	Segunda parte, II, D, 4	189
A/CN.9/WG.IV/WP.69	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, II, B	80
A/CN.9/WG.IV/WP.71	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, III, A	257
A/CN.9/WG.IV/WP.73	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, II, B	166
A/CN.9/WG.IV/WP.74	Volumen XXIX: 1998	Segunda parte, II, C	188
A/CN.9/WG.IV/WP.76	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, II, B	186
A/CN.9/WG.IV/WP.77	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, II, C	201
A/CN.9/WG.IV/WP.79	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, II, E	221
A/CN.9/WG.IV/WP.80	Volumen XXX: 1999	Segunda parte, II, F	234
A/CN.9/WG.IV/WP.82	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, III, B	404
A/CN.9/WG.IV/WP.84	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, III, B	448
A/CN.9/WG.IV/WP.86 y Add. 1	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, B	208
A/CN.9/WG.IV/WP.88	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, D	249
A/CN.9/WG.IV/WP.89	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, E	275
A/CN.9/WG.IV/WP.90	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, F	283
A/CN.9/WG.IV/WP.91	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, G	301
A/CN.9/WG.IV/WP.93	Volumen XXXII: 2001	Segunda parte, II, H	309
A/CN.9/WG.IV/WP.94	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, IV, B	—
A/CN.9/WG.IV/WP.95	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, IV, C	—
A/CN.9/WG.IV/WP.96	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, IV, D	—
e) Grupo de Trabajo V			
<i>i) Nuevo Orden Económico Internacional</i>			
A/CN.9/WG.V/WP.4 y Add.1 a 8	Volumen XII: 1981	Segunda parte, IV, B, 1	98
A/CN.9/WG.V/WP.5	Volumen XII: 1981	Segunda parte, IV, B, 2	185
A/CN.9/WG.V/WP.7 y Add.1 a 6	Volumen XIII: 1982	Segunda parte, IV, B	327
A/CN.9/WG.V/WP.9 y Add.1 a 5	Volumen XIV: 1983	Segunda parte, IV, B	102
A/CN.9/WG.V/WP.11 y Add.1 a 9	Volumen XV: 1984	Segunda parte, III, B	261
A/CN.9/WG.V/WP.13 y Add.1 a 6	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, A, 2	229
A/CN.9/WG.V/WP.15 y Add.1 a 10	Volumen XVI: 1985	Segunda parte, III, B, 2	286
A/CN.9/WG.V/WP.17 y Add.1 a 9	Volumen XVII: 1986	Segunda parte, II, B	112
A/CN.9/WG.V/WP.19	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 2	109
A/CN.9/WG.V/WP.20	Volumen XVIII: 1987	Segunda parte, II, A, 3	111
A/CN.9/WG.V/WP.22	Volumen XX: 1989	Segunda parte, II, B	125
A/CN.9/WG.V/WP.24	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, II, B	147
A/CN.9/WG.V/WP.25	Volumen XXI: 1990	Segunda parte, II, C	160
A/CN.9/WG.V/WP.27	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, II, B, 1	302
A/CN.9/WG.V/WP.28	Volumen XXII: 1991	Segunda parte, II, B, 2	311
A/CN.9/WG.V/WP.30	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, III, B, 1	238

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
A/CN.9/WG.V/WP.31	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, III, B, 2	261
A/CN.9/WG.V/WP.33	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, III, D, 2	294
A/CN.9/WG.V/WP.34	Volumen XXIII: 1992	Segunda parte, III, D, 3	309
A/CN.9/WG.V/WP.36	Volumen XXIV: 1993	Segunda parte, I, B	85
A/CN.9/WG.V/WP.38	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, I, B	59
A/CN.9/WG.V/WP.40	Volumen XXV: 1994	Segunda parte, I, D	94

ii) Insolvencia Transfronteriza

A/CN.9/WG.V/WP.42	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, III, B	141
A/CN.9/WG.V/WP.44	Volumen XXVII: 1996	Segunda parte, III, D	176
A/CN.9/WG.V/WP.46	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, I, B	70
A/CN.9/WG.V/WP.48	Volumen XXVIII: 1997	Segunda parte, I, D	105
A/CN.9/WG.V/WP.50	Volumen XXXI: 2000	Segunda parte, V, B	572
A/CN.9/WG.V/WP.54 y Add.1 y 2	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, B	—
A/CN.9/WG.V/WP.55	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, C	—
A/CN.9/WG.V/WP.57	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, E	—
A/CN.9/WG.V/WP.58	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, F	—
A/CN.9/WG.V/WP.59	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, G	—
A/CN.9/WG.V/WP.61 y Add.1-2	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, III, I	—

f) Grupo de Trabajo VI: Garantías Reales

A/CN.9/WG.VI/WP.2 y Add.1-2	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, V, B	—
A/CN.9/WG.VI/WP.3	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, V, C	—
A/CN.9/WG.VI/WP.4	Volumen XXXIII: 2002	Segunda parte, V, D	—

7. Actas resumidas de los debates en la Comisión

A/CN.9/SR.93-123	Volumen III: 1972	Suplemento	1
A/CN.9/SR.254-256	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, I, A	207
A/CN.9/SR.255-261	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, I, B, 1	213
A/CN.9/SR.270-278, 282 y 283	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, I, B, 2	241
A/CN.9/SR.286-299 y 301	Volumen XV: 1984	Tercera parte, I	359
A/CN.9/SR.305-333	Volumen XVI: 1985	Tercera parte, II	425
A/CN.9/SR.335-353, 355 y 356	Volumen XVII: 1986	Tercera parte, II	327
A/CN.9/SR.378, 379, 381 a 385 y 388	Volumen XVIII: 1987	Tercera parte, III	179
A/CN.9/SR.402-421, 424 y 425	Volumen XX: 1989	Tercera parte, II	281
A/CN.9/SR.439-462 y 465	Volumen XXII: 1991	Tercera parte, II	493
A/CN.9/SR.467-476, 481 y 482	Volumen XXIII: 1992	Tercera parte, III	449
A/CN.9/SR.494-512	Volumen XXIV: 1993	Tercera parte, III	371
A/CN.9/SR.520-540	Volumen XXV: 1994	Tercera parte, III	367
A/CN.9/SR.547-579	Volumen XXVI: 1995	Tercera parte, III	275
A/CN.9/SR.583-606	Volumen XXVII: 1996	Tercera parte, III	265
A/CN.9/SR.607-631	Volumen XXVIII: 1997	Tercera parte, III	357
A/CN.9/SR.676-703	Volumen XXXI: 2000	Tercera parte, II	675
A/CN.9/SR.711-730	Volumen XXXII: 2001	Tercera parte, III	509
A/CN.9/SR.739-752	Volumen XXXIII: 2002	Tercera parte, III	—

8. Textos aprobados por Conferencias de Plenipotenciarios

A/CONF.63/14 y Corr.1	Volumen V: 1974	Tercera parte, I, A	221
A/CONF.63/15	Volumen V: 1974	Tercera parte, I, B	222
A/CONF.63/17	Volumen X: 1979	Tercera parte, I	145
A/CONF.89/13, anexos I a III	Volumen IX: 1978	Tercera parte, I, A-D	231
A/CONF.97/18 y anexos I y II	Volumen XI: 1980	Tercera parte, I, A-C	159
A/CONF.152/13	Volumen XXIII: 1992	Tercera parte, I	435

<i>Signatura del documento</i>	<i>Volumen, año</i>	<i>Parte, capítulo</i>	<i>Página</i>
9. Bibliografías de obras relativas a la labor realizada por la Comisión			
(Sin signatura)	Volumen I: 1968-1970	Tercera parte	313
A/CN.9/L.20/Add.1	Volumen II: 1971	Segunda parte	157
(Sin signatura)	Volumen II: 1971	Segunda parte	162
(Sin signatura)	Volumen III: 1972	Segunda parte	347
(Sin signatura)	Volumen IV: 1973	Segunda parte	237
A/CN.9/L.25	Volumen V: 1974	Tercera parte, II, A	227
(Sin signatura)	Volumen V: 1974	Tercera parte, II, B	253
(Sin signatura)	Volumen VI: 1975	Tercera parte, II, A	326
(Sin signatura)	Volumen VII: 1976	Tercera parte, A	357
(Sin signatura)	Volumen VIII: 1977	Tercera parte, A	351
(Sin signatura)	Volumen IX: 1978	Tercera parte, II	241
(Sin signatura)	Volumen X: 1979	Tercera parte, II	167
(Sin signatura)	Volumen XI: 1980	Tercera parte, IV	179
(Sin signatura)	Volumen XII: 1981	Tercera parte, III	267
(Sin signatura)	Volumen XIII: 1982	Tercera parte, IV	432
(Sin signatura)	Volumen XIV: 1983	Tercera parte, IV	291
(Sin signatura)	Volumen XV: 1984	Tercera parte, II	400
A/CN.9/284	Volumen XVI: 1985	Tercera parte, III	543
A/CN.9/295	Volumen XVII: 1986	Tercera parte, III	409
A/CN.9/313	Volumen XVIII: 1987	Tercera parte, III	207
A/CN.9/326	Volumen XIX: 1988	Tercera parte, III	227
A/CN.9/339	Volumen XX: 1989	Tercera parte, III	369
A/CN.9/354	Volumen XXI: 1990	Tercera parte, I	321
A/CN.9/369	Volumen XXII: 1991	Tercera parte, VI	587
A/CN.9/382	Volumen XXIII: 1992	Tercera parte, V	503
A/CN.9/402	Volumen XXIV: 1993	Tercera parte, IV	449
A/CN.9/417	Volumen XXV: 1994	Tercera parte, IV	445
A/CN.9/429	Volumen XXVI: 1995	Tercera parte, IV	405
A/CN.9/441 y Corr.1 (no 442)	Volumen XXVII: 1996	Tercera parte, IV	337
A/CN.9/452	Volumen XXVIII: 1997	Tercera parte, IV	441
A/CN.9/463	Volumen XXIX: 1998	Tercera parte, III	275
A/CN.9/481	Volumen XXX: 1999	Tercera parte, I	425
A/CN.9/502 y Corr.1	Volumen XXXI: 2000	Tercera parte, IIII	797
A/CN.9/517	Volumen XXXII: 2001	Tercera parte, IV	579
A/CN.9/538	Volumen XXXIII: 2002	Tercera parte, IV	—

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة
يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور التوزيع في جميع أنحاء العالم. استعلم
عنها من المكتبة التي تتعامل معها أو اكتب إلى: الأمم المتحدة، قسم البيع في نيويورك أو في جنيف.

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经营处均有发售。 请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

COMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre libraire ou adressez-vous à: Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève.

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

CÓMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.



Printed in Austria
V.04-57621—July 2009—65
United Nations publication
Sales No. S.06.V.14
ISBN 978-92-1-333412-6
ISSN 0251-4273
A/CN.9/SER.A/2003



9 789213 334126

