

**Comisión de las  
Naciones Unidas  
para el  
Derecho Mercantil  
Internacional**

**ANUARIO**

**Volumen XX: 1989**



**NACIONES UNIDAS**  
Nueva York, 1991

## NOTA

Las firmas de los documentos de las Naciones Unidas se componen de letras mayúsculas y de 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.

A/CN.9/SER.A/1989

**PUBLICACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS**

Núm. de venta: S.90.V.9

ISBN 92-1-333183-5

ISSN 0251-4273

05000P

## ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN .....	v
<b>Primera parte: Informe de la Comisión sobre su período de sesiones anual; observaciones y decisiones relativas al informe</b>	
<b>VIGÉSIMO SEGUNDO PERÍODO DE SESIONES (1989)</b>	
A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones (Viena, 16 de mayo a 2 de junio de 1989) (A/44/17) .....	3
B. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD): pasajes del informe de la Junta de Comercio y Desarrollo (36.º período de sesiones) (TD/B/1234 (vol. II)) .....	35
C. Asamblea General: informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones: situación de las convenciones: informe del Secretario General (A/44/453 y Add.1) .....	36
D. Asamblea General: informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones: informe de la Sexta Comisión (A/44/723) .....	39
E. Resolución 44/33 de la Asamblea General de 26 de enero de 1990 .....	39
<b>Segunda parte: Estudios e informes sobre temas concretos</b>	
<b>I. PAGOS INTERNACIONALES</b>	
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 17.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 15 de julio de 1988) (A/CN.9/317) .....	43
B. Proyecto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.37) .....	60
C. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 18.º período de sesiones (Viena, 5 a 16 de diciembre de 1988) (A/CN.9/318) .....	74
D. Proyecto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.39) .....	95
<b>II. NUEVO ORDEN ECONÓMICO INTERNACIONAL</b>	
A. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional acerca de la labor realizada durante su décimo período de sesiones (Viena, 17 a 25 de octubre de 1988) (A/CN.9/315) .....	111
B. Contratación pública: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.V/WP.22) ...	125
<b>III. RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE</b>	
A. Responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte: recopilación de las observaciones formuladas por los gobiernos y las organizaciones internacionales sobre el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional: informe del Secretario General (A/CN.9/319 y Add.1 a 5) .....	163

B.	Límites de responsabilidad y unidades de cuenta de los instrumentos internacionales relativos al transporte: informe del Secretario General (A/CN.9/320)...	190
C.	Responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte: proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional: informe del Secretario General (A/CN.9/321) .....	196
<b>IV. CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE Y GARANTÍAS</b>		
A.	Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 12.º período de sesiones (Viena, 21 a 30 de noviembre de 1988) (A/CN.9/316) .....	199
B.	Documentos de trabajo presentados al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 12.º período de sesiones .....	218
1.	Cartas de crédito contingente y garantías: examen del proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías: nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.62) .....	218
2.	Cartas de crédito contingente y garantías: consideraciones preliminares acerca de la preparación de una ley uniforme: nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.63) .....	221
<b>V. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL</b>		
	Comercio compensatorio internacional: proyecto de esbozo del posible contenido y estudio de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional: informe del Secretario General (A/CN.9/322) .....	225
<b>VI. COORDINACIÓN DE LOS TRABAJOS</b>		
	Actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional: informe del Secretario General (A/CN.9/324) .....	235
<b>VII. SITUACIÓN DE LOS TEXTOS DE LA CNUDMI</b>		
	Situación de las convenciones: nota de la Secretaría (A/CN.9/325) .....	263
<b>VIII. FORMACIÓN Y ASISTENCIA</b>		
	Formación y asistencia: nota de la Secretaría (A/CN.9/323) .....	269

### Tercera parte. Anexos

I.	PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL .....	275
II.	ACTAS RESUMIDAS DE LAS SESIONES DE LA COMISIÓN EN LAS QUE SE EXAMINÓ LA CONVENCIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL .....	281
III.	BIBLIOGRAFÍA DE OBRAS RECIENTES RELATIVAS A LA LABOR REALIZADA POR LA CNUDMI: NOTA DE LA SECRETARÍA (A/CN.9/339) .....	369
IV.	LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI .....	379
V.	LISTA DE REFERENCIAS: DOCUMENTOS DE LA CNUDMI QUE SE CITAN EN EL PRESENTE VOLUMEN Y QUE SE HAN REPRODUCIDO EN ESTE O EN ALGÚN OTRO VOLUMEN ANTERIOR DEL ANUARIO .....	383

## INTRODUCCIÓN

El presente es el 20.º volumen de la serie de Anuarios de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)<sup>1</sup>.

Este volumen consta de tres partes. La primera parte contiene el informe de la Comisión sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones, celebrado en Viena del 16 de mayo al 2 de junio de 1989, y las decisiones adoptadas sobre el mismo por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) y la Asamblea General.

La segunda parte reproduce la mayoría de los documentos examinados por la Comisión en su 22.º período de sesiones. Entre estos documentos figuran los informes de los Grupos de Trabajo de la Comisión que se ocupan respectivamente de los pagos internacionales, de la contratación pública y de las cartas de crédito contingente y las garantías, así como los informes y notas que les fueron presentados por el Secretario General y la Secretaría. En esta segunda parte figuran asimismo algunos de los documentos de trabajo que los Grupos de Trabajo tuvieron ante sí.

La tercera parte contiene el texto del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, las actas resumidas de algunas de las sesiones de la Comisión, una bibliografía de escritos recientes relativos a la labor de la Comisión, una lista de los documentos presentados al 22.º período de sesiones de la Comisión y la lista de los documentos de la CNUDMI a los que se hace referencia en el presente volumen y que hayan sido reproducidos en el presente volumen o en algún volumen anterior del *Anuario*.

Secretaría de la CNUDMI  
Centro Internacional de Viena  
P.O. Box 500, A-1400 Viena (Austria)  
Teléfono: 21131-4060 Télex: 135612 Telefax: 232156

<sup>1</sup>Los volúmenes del *Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional* (denominado en adelante *Anuario* [año]) que se han publicado hasta la fecha son los siguientes:

Volumen	Años	Publicación de las Naciones Unidas. Núm. de venta
I	1968-1970	S.71.V.1
II	1971	S.72.V.4
III	1972	S.73.V.6
III Suppl.	1972	S.73.V.9
IV	1973	S.74.V.3
V	1974	S.75.V.2
VI	1975	S.76.V.5
VII	1976	S.77.V.1
VIII	1977	S.78.V.7
IX	1978	S.80.V.8
X	1979	S.81.V.2
XI	1980	S.81.V.8
XII	1981	S.82.V.6
XIII	1982	S.84.V.5
XIV	1983	S.85.V.3
XV	1984	S.86.V.2
XVI	1985	S.87.V.4
XVII	1986	S.88.V.4
XVIII	1987	S.89.V.4
XIX	1988	S.89.V.8

## VIGÉSIMO SEGUNDO PERÍODO DE SESIONES (1989)

### A. Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones (Viena, 16 de mayo a 2 de junio de 1989) [Original: inglés]\*

#### ÍNDICE

<i>Capítulo</i>	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN .....	1-2
I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES .....	3-10
A. Apertura .....	3
B. Composición y asistencia .....	4-7
C. Elección de la Mesa .....	8
D. Programa .....	9
E. Aprobación del informe .....	10
II. PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL .....	11-225
A. Introducción .....	11-17
B. Debate general sobre el proyecto de Convención .....	18-19
C. Forma de las normas uniformes .....	20-22
D. Título del proyecto de Convención .....	23-25
E. Examen de los artículos del proyecto de Convención preparados por el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales (A/CN.9/298, anexo I) (artículos 1 a 17) .....	26-175
F. Examen del proyecto de cláusulas finales preparado por la secretaría (A/CN.9/321) (artículos A a I) .....	176-192
G. Examen de los artículos del proyecto de Convención presentados por el grupo de redacción (artículos 1 a 25) .....	193-222
H. Procedimiento para la aprobación del proyecto como Convención ....	223-224
I. Decisión de la Comisión y recomendación a la Asamblea General ....	225
III. PAGOS INTERNACIONALES .....	226-229
IV. NUEVO ORDEN ECONÓMICO INTERNACIONAL .....	230-235
V. GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE .....	236-244
VI. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL .....	245-249
VII. COORDINACIÓN DE LA LABOR .....	250-261
VIII. SITUACIÓN DE LAS CONVENCIONES .....	262-271
A. Convención sobre la prescripción en materia de compraventa internacional de mercaderías .....	262-264
B. Firmas, ratificaciones, adhesiones y aprobaciones .....	265-271

\**Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17) (22 de julio de 1989) (denominado en adelante el "Informe").*

<i>Capítulo</i>	<i>Párrafos</i>
IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA .....	272-287
X. RESOLUCIONES PERTINENTES DE LA ASAMBLEA GENERAL Y OTROS ASUNTOS .....	288-298
A. Resoluciones de la Asamblea General sobre la labor de la Comisión .	288
B. Futuro programa de trabajo .....	289
C. Publicaciones .....	290-293
D. Límites de la responsabilidad y unidades de cuenta en los instrumentos internacionales relativos al transporte .....	294
E. Lugar y fecha del 23.º período de sesiones de la Comisión.....	295
F. Períodos de sesiones de los grupos de trabajo .....	296-298

#### Anexos

I. Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional .....	34
II. Lista de los documentos que la Comisión tuvo ante sí en su 22.º período de sesiones.....	34

## INTRODUCCIÓN

1. El presente informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional abarca el 22.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en Viena del 16 de mayo al 2 de junio de 1989.

2. En cumplimiento de lo dispuesto en la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General, de 17 de diciembre de 1966, este informe se presenta a la Asamblea y también a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo para que formule sus comentarios.

### I. ORGANIZACIÓN DEL PERÍODO DE SESIONES

#### A. Apertura

3. La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) inició su 22.º período de sesiones el 16 de mayo de 1989. El Secretario General Adjunto de Asuntos Jurídicos, Sr. Carl-August Fleischbauer, declaró abierto el período de sesiones.

#### B. Composición y asistencia

4. La Comisión fue creada en virtud de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General con una composición de 29 Estados, elegidos por la Asamblea. En su resolución 3108 (XXVIII), la Asamblea General aumentó a 36 Estados el número de miembros de la Comisión. Los actuales miembros de la Comisión, elegidos el 10 de diciembre de 1985 y el 19 de octubre de 1988, son los siguientes Estados, cuyos mandatos expiran el día anterior

a la apertura del período de sesiones anual de la Comisión del año indicado<sup>1</sup>:

Alemania, República Federal de (1995), Argentina (1992), Bulgaria (1995), Camerún (1995), Canadá (1995), Costa Rica (1995), Cuba (1992), Checoslovaquia (1992), Chile (1992), China (1995), Chipre (1992), Dinamarca (1995), Egipto (1995), España (1992), Estados Unidos de América (1992), Francia (1995), Hungría (1992), India (1992), Irán (República Islámica del) (1995), Iraq (1992), Italia (1992), Jamahiriya Árabe Libia (1992), Japón (1995), Kenya (1992), Lesotho (1992), Marruecos (1995), México (1995), Nigeria (1995), Países Bajos (1992), Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte (1995), Sierra Leona (1992), Singapur (1995), Togo (1995), Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (1995), Uruguay (1992) y Yugoslavia (1992).

5. Con excepción de Chipre, Kenya, Togo y el Uruguay, todos los miembros de la Comisión estuvieron representados en el período de sesiones.

6. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Arabia Saudita, Australia, Austria, Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Filipinas, Finlandia, Gabón, Grecia, Indonesia, Kuwait, Malta, Omán, Pakistán,

<sup>1</sup>En virtud de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General, los miembros de la Comisión se eligen por un período de seis años. De los miembros actuales, la Asamblea eligió 19 en su cuadragésimo período de sesiones, el 10 de diciembre de 1985 (decisión 40/313), y 17 en su cuadragésimo tercer período de sesiones, el 19 de octubre de 1988 (decisión 43/307). De conformidad con la resolución 31/99, de 15 de diciembre de 1976, el mandato de los miembros elegidos por la Asamblea en su cuadragésimo período de sesiones expirará el día anterior a la apertura del 25.º período ordinario de sesiones de la Comisión, en 1992, y el mandato de los miembros elegidos por la Asamblea en su cuadragésimo tercer período de sesiones expirará el día anterior a la apertura del 28.º período ordinario de sesiones de la Comisión, en 1995.

Perú, Polonia, Portugal, República de Corea, República Democrática Alemana, República Socialista Soviética de Bielorrusia, República Socialista Soviética de Ucrania, Rumania, Sudán, Suecia, Suiza, Tailandia y Venezuela.

7. Asistieron también observadores de las siguientes organizaciones internacionales:

- a) *Órganos de las Naciones Unidas*  
Centro de Comercio Internacional UNCTAD/  
GATT  
Conferencia de las Naciones Unidas sobre  
Comercio y Desarrollo
- b) *Organismos especializados*  
Organización Marítima Internacional  
Fondo Monetario Internacional
- c) *Organizaciones intergubernamentales*  
Comisión Central para la Navegación del Rin  
Comité Jurídico Consultivo Asiático Africano  
Comisión de las Comunidades Europeas  
Conferencia de La Haya de Derecho Inter-  
nacional Privado  
Consejo de Ayuda Mutua Económica  
Intergovernmental Organization for Interna-  
tional Carriage by Rail  
Instituto Internacional para la Unificación del  
Derecho Privado
- d) *Otras organizaciones internacionales*  
Asociación Internacional de Puertos  
Comité Marítimo Internacional  
Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial  
European Shippers' Council  
Federación Andina de Consejos de Usuarios del  
Transporte Internacional  
Federación Latinoamericana de Bancos  
Instituto de Arrendadores Internacionales de  
Contenedores  
Cámara de Comercio Internacional  
Cámara Internacional de Navegación Marítima  
Unión Internacional de Transportes por Carretera  
Unión Internacional de Ferrocarriles

#### C. Elección de la Mesa<sup>2</sup>

8. La Comisión eligió a los siguientes miembros de la Mesa:

*Presidente:* Sr. Jaromir Ruzick  
(Checoslovaquia)

<sup>2</sup>Las elecciones tuvieron lugar en las sesiones 402a. y 411a., celebra-  
das los días 16 y 22 de mayo de 1989. De conformidad con una decisión  
adoptada por la Comisión en su primer período de sesiones, la Comisión  
tiene tres Vicepresidentes, además del Presidente y del Relator, a fin de  
que cada uno de los cinco grupos de Estados enumerados en el párrafo  
1 de la sección II de la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General  
esté representado en la Mesa de la Comisión (véase el informe de la  
Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Inter-  
nacional sobre la labor realizada en su primer período de sesiones,  
*Documentos Oficiales de la Asamblea General, vigésimo tercer período  
de sesiones, Suplemento No. 16 (A/23/16), párr. 14 (Anuario de la  
Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Inter-  
nacional, vol. 1: 1968-1970 (publicación de las Naciones Unidas,  
número de venta: S.71.V.1), segunda parte, I, A, párr. 14).*

*Vicepresidentes:* Sr. José M. Abascal (México)  
Sr. Rafael Illescas (España)  
Sr. Michel Wembou Djiena  
(Camerún)

*Relator:* Sr. Seiichi Ochiai (Japón)

#### D. Programa

9. El programa del período de sesiones, aprobado por la Comisión en su 402a. sesión, celebrada el 16 de mayo de 1989, era el siguiente:

1. Apertura del período de sesiones.
2. Elección de la Mesa.
3. Aprobación del programa.
4. Proyecto de Convención sobre la responsabi-  
lidad de los empresarios de terminales de  
transporte en el comercio internacional.
5. Pagos internacionales.
6. Nuevo orden económico internacional.
7. Prácticas contractuales internacionales.
8. Comercio de compensación.
9. Coordinación de la labor.
10. Situación de las convenciones.
11. Capacitación y asistencia.
12. Resoluciones de la Asamblea General sobre la  
labor de la Comisión.
13. Otros asuntos.
14. Fecha y lugar de los futuros períodos de  
sesiones.
15. Aprobación del informe de la Comisión.

#### E. Aprobación del informe

10. La Comisión aprobó por consenso el presente in-  
forme en su 426a. sesión, celebrada el 2 de junio de 1989.

## II. PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL

### A. Introducción

11. La Comisión decidió en su 16.º período de sesiones, celebrado en 1983, incluir el tema de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en su programa de trabajo<sup>3</sup> y, en su 17.º período de sesiones, celebrado en 1984, asignó a su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales la tarea de formular normas jurídicas uniformes sobre ese tema<sup>4</sup>.

12. El Grupo de Trabajo realizó su labor en sus períodos de sesiones octavo, noveno, décimo y undécimo (A/CN.9/260, A/CN.9/275, A/CN.9/287 y A/CN.9/298). Culminó su

<sup>3</sup>*Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo octavo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/38/17), párr. 115.*

<sup>4</sup>*Ibid., trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/39/17), párr. 113.*



tarea al aprobar, al final de su 11.º período de sesiones, celebrado en enero de 1988, el texto del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (A/CN.9/298, anexo I).

13. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión pidió al Secretario General que transmitiera el proyecto de Convención a todos los Estados y a las organizaciones internacionales interesadas para que formularan sus observaciones al respecto y pidió a la secretaría que preparara para el 22.º período de sesiones de la Comisión una recopilación de las observaciones que se hubiesen recibido. Pidió también al Secretario General que preparara para ese período de sesiones un proyecto de cláusulas finales para el proyecto de Convención<sup>5</sup>.

14. En su 22.º período de sesiones la Comisión tuvo a la vista el texto del proyecto de Convención (A/CN.9/298, anexo I), un informe del Secretario General que contenía una recopilación de las observaciones formuladas por los Gobiernos y las organizaciones internacionales sobre el proyecto de Convención (A/CN.9/319 y Add.1 a 5) y un informe del Secretario General que contenía un proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención (A/CN.9/321).

15. La Comisión comenzó sus deliberaciones con un debate general sobre el proyecto de Convención en su conjunto. Examinó luego la cuestión de si las normas uniformes sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte se debían aprobar en forma de convención o de ley modelo. Posteriormente, realizó un examen del título y de las disposiciones del proyecto de Convención, teniendo en cuenta las observaciones presentadas por los gobiernos y las organizaciones internacionales, y examinó el proyecto de cláusulas finales preparado por la Secretaría.

16. La Comisión estableció un grupo de redacción, al que solicitó que incorporase al texto del proyecto de Convención las decisiones adoptadas por la Comisión y que examinara los proyectos de artículos para asegurar la coherencia lingüística en cada idioma y la correspondencia entre las versiones de los distintos idiomas.

17. La Comisión examinó luego el proyecto de artículos modificado y presentado por el grupo de redacción (véanse los párrafos 193 a 224, *infra*). Terminado ese examen, la Comisión aprobó la decisión que figura en el párrafo 225, por la que presenta el proyecto de Convención a la Asamblea General, con la recomendación de que la Asamblea convocara a una conferencia internacional de plenipotenciarios para concertar una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. El texto del proyecto de Convención que se presentará a la Asamblea General figura en el anexo I de este informe.

## B. Debate general sobre el proyecto de Convención

18. Predominó ampliamente el parecer de que la preparación de normas uniformes sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte era conveniente para lograr la uniformidad jurídica en esa esfera y para llenar las lagunas subsistentes en las convenciones sobre el transporte internacional relativas a cada uno de los medios de transporte. Se dijo que el proyecto de Convención resultaba aceptable en general y que constituía una base sólida para el examen en el período de sesiones en curso, en el cual el texto debía quedar terminado.

19. Se afirmó que las normas debían formularse con miras a alentar la mayor aceptación posible por parte de los Estados. Si bien las normas no se vincularían a una determinada convención sobre transporte, debían ser compatibles con los regímenes jurídicos establecidos por las diversas convenciones.

## C. Forma de las normas uniformes

20. Se expresó la opinión de que las normas uniformes debían adoptarse en la forma de ley modelo y no en la de una convención internacional. En apoyo de ese criterio se afirmó que las operaciones efectuadas en las terminales evolucionaban rápidamente a medida que progresaba la tecnología y que los Estados podían adaptar con más facilidad su legislación a esos cambios sobre la base de una ley modelo que inspirándose en una convención internacional, que sería complicado enmendar. Además, se indicó que los empresarios de terminales con muy diversos grados de especialización técnica prestaban diferentes tipos de servicios con respecto a diversos tipos de mercaderías y que todos esos empresarios, servicios y mercaderías no deberían, necesariamente, regirse por el mismo régimen jurídico imperativo. Se dijo que convenía, en lugar de aprobar entonces las normas como una convención, aprobarlas antes con la forma de ley modelo para observar si funcionaban satisfactoriamente. Según otro parecer, no se requería una convención sobre ese tema porque el asunto es objeto de contratos comerciales entre las partes. El contenido de esos contratos, se adujo, constituía un elemento importante de la competencia entre las terminales.

21. Sin embargo, la opinión más difundida fue que las normas uniformes debían adoptarse en forma de convención. Se sostuvo que una convención era más conducente al logro de uniformidad jurídica que una ley modelo. Se estimó que la adopción de una convención satisfaría las necesidades de aquellos Estados partidarios de asumir un compromiso internacional relativo a normas uniformes aplicables a la responsabilidad de los empresarios de terminales. Los Estados que no desearan adoptar tal compromiso, podrían, sin embargo, utilizar el texto de la convención como modelo al promulgar sus propias leyes. Además, como casi todos los regímenes de responsabilidad vigentes en el transporte revestían la forma de convenciones, era más apropiado llenar las lagunas subsistentes en esos instrumentos con una convención. Se indicó

<sup>5</sup>Ibid., cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párr. 29.

también que el establecimiento de normas en forma de convención no afectaría a la competencia entre empresarios de terminales, pues las normas regulaban sólo un número mínimo de cuestiones y quedaban otras que podían ser la base de negociaciones entre empresarios de terminales y sus clientes.

22. En consecuencia, la Comisión decidió proseguir su examen del texto en la hipótesis de que las normas uniformes se adoptarían como una convención. No obstante, se llegó al entendimiento de que, una vez establecido el fondo de la convención, la Comisión podía, si lo deseaba, volver a considerar esa decisión.

#### D. Título del proyecto de Convención

23. Se propuso suprimir la palabra "responsabilidad" en el título, o sustituirla por otra, para evitar la inferencia de que el proyecto de Convención abarcaba sólo cuestiones relativas a la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte. Se dijo que al suprimir la palabra "responsabilidad" el título describiría con más exactitud el alcance más amplio de las cuestiones abordadas en el proyecto de Convención.

24. Se propuso también modificar el título, sustituyendo la expresión "comercio internacional" por "transporte internacional de mercaderías". En apoyo de esa propuesta se indicó que la mayoría de los artículos del proyecto de Convención concierne al transporte internacional de mercaderías y no al comercio internacional. En respuesta, se señaló que el Grupo de Trabajo había decidido incluir la expresión "comercio internacional" para reflejar con mayor precisión la función más amplia que habían asumido los empresarios de terminales de transporte.

25. Tras examinar las propuestas, la Comisión decidió mantener el título tal como estaba.

#### E. Examen de los artículos del proyecto de Convención preparados por el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales (A/CN.9/298, anexo I) (artículos 1 a 17)

##### Artículo 1

##### Inciso a) ("empresario de terminal de transporte")

26. Se expresó la opinión que el concepto de hacerse "cargo" de mercaderías que aparecía en la definición de "empresario de terminal de transporte" era impreciso y podía dar lugar a incertidumbre en algunos casos en cuanto a si una entidad quedaba o no comprendida en la definición. Se dijo que la exigencia de que para ser un "empresario" una entidad debiera hacerse cargo de mercaderías a fin de prestar o hacer prestar servicios relacionados con el transporte era en sí contradictoria, pues una entidad podía prestar servicios relacionados con el transporte aun cuando las mercaderías no estuvieran a su cargo. Se dijo también que era inconsecuente con la definición de "servicios relacionados con el transporte"

incluida en el párrafo d), puesto que algunos de los servicios mencionados en ese párrafo (por ejemplo, el almacenamiento, el arrumaje, el entablado y la trinca) no significaban hacerse cargo de las mercaderías. Se examinó una propuesta encaminada a cambiar las palabras "se hace cargo de mercaderías" por la expresión "recibe mercaderías" pero se estimó que no resolvía esos problemas y por consiguiente no se aceptó.

27. Otra propuesta consistía en eliminar el concepto por completo suprimiendo las palabras "se hace cargo de mercaderías objeto de transporte internacional, a fin de". En apoyo de esa propuesta, se señaló que el concepto de hacerse cargo de las mercaderías estaba relacionado con la cuestión del momento en que comenzaba la responsabilidad del empresario respecto de las mercaderías. Esa cuestión se trataba en el artículo 3, y no debía abordarse en la definición de "empresario". En oposición a la propuesta se indicó que el concepto era un elemento esencial de la definición de "empresario", pues establecía la relación entre empresario y mercaderías. Se dijo que la eliminación del concepto redundaría en una discrepancia con el artículo 3, pues haría que una entidad fuese considerada empresario si prestaba servicios relacionados con el transporte sin hacerse cargo de las mercaderías, en tanto que según el artículo 3 su responsabilidad sólo empezaba en el momento en que tomaba a su cargo las mercaderías. La eliminación redundaría también en una discrepancia con el artículo 5, pues el fundamento de la responsabilidad del empresario en el marco de ese artículo dependía de que se hubiese hecho cargo de las mercaderías. Asimismo, se puso el reparo de que la propuesta haría que se eliminase la referencia al "transporte internacional"; también de esa referencia se dijo que era un elemento esencial de la definición de "empresario". Aunque la propuesta fue apoyada, se decidió aplazar la toma de una decisión sobre ella hasta tanto se hubiese examinado el artículo 3.

28. Después de que la Comisión hubo examinado el artículo 3, y decidido conservar en ese artículo el concepto de "tomar a cargo" las mercaderías, se expresó la opinión de que también debía conservarse en el inciso a) del artículo 1. Sin embargo, según otra opinión, el contexto del inciso a) del artículo 1 difería del contexto del artículo 3, y la conservación del concepto en el artículo 3 no implicaba forzosamente que debiera conservárselo en el inciso a) del artículo 1, en el cual era innecesario. Tras un extenso debate, la Comisión decidió conservar el concepto en el inciso a) del artículo 1, y no adoptar la propuesta mencionada en el párrafo precedente.

29. Se propuso suprimir en la segunda oración del inciso a) la referencia a transportista o empresario de transporte multimodal, de forma que el texto fuera: "Sin embargo, no se considerará empresario a una persona en la medida en que sea responsable de las mercaderías en virtud de la ley aplicable relativa al transporte". La finalidad de esta propuesta era excluir a los estibadores de la aplicación del proyecto de Convención cuando éstos estuvieran comprendidos en las cláusulas de los conocimientos de embarque que hacían extensivos a ellos los beneficios de las excepciones y límites de la responsabilidad a que podían acogerse los transportistas de conformidad con la legislación relativa al transporte. Se dijo que

esa solución promovería la eficiencia, pues permitiría que la responsabilidad del estibador hacia el propietario de las mercaderías o hacia otro tercero con derechos sobre las mercaderías quedara abarcada en el seguro de responsabilidad del transportista, y eliminaba la necesidad de que el estibador obtuviera su propio seguro contra esa responsabilidad. Se afirmó que la propuesta era importante en relación con la aceptabilidad del proyecto de Convención en por lo menos un ordenamiento jurídico.

30. Se apoyó además la propuesta aduciendo que, con ella, quedaría eliminada la necesidad de determinar si el estibador era o no responsable de las mercaderías como transportista. Sólo habría que determinar si el estibador era responsable de las mercaderías en virtud de las normas jurídicas que regían el transporte, o si quedaba comprendido en otras normas jurídicas, como las relativas a la manipulación o almacenamiento de cargas.

31. En contra de la propuesta se señaló que las cláusulas del conocimiento de embarque no sometían a los estibadores al régimen jurídico aplicable a los transportistas; únicamente hacían extensivos a los estibadores los beneficios de las excepciones y límites de la responsabilidad a que podían acogerse los transportistas. Se dijo también que no sería conveniente permitir a los estibadores que evitaran la aplicación del proyecto de Convención amparándose en la protección de una cláusula del conocimiento de embarque. Era preferible que los estibadores estuvieran sujetos al proyecto de Convención que, además de establecer normas reguladoras de las obligaciones y la responsabilidad de los empresarios, se ocupaba de otros importantes asuntos, tales como la documentación y los derechos de garantía del empresario sobre las mercaderías. Aunque se plantearon otras cuestiones sobre la conveniencia y la eficacia de la propuesta, se decidió aceptarla teniendo en cuenta la importancia de las consideraciones que la motivaban. Se declaró que la propuesta no modificaría el fondo de la oración en cuestión sino que únicamente permitiría interpretarla de determinada manera en ciertas jurisdicciones.

#### *Inciso b) ("mercaderías")*

32. Se reconoció que el inciso *b)* no daba una definición del término "mercaderías"; su finalidad era meramente aclarar si debían considerarse como mercaderías, y en qué condiciones, los contenedores, paletas o cualesquiera elementos análogos de embalaje o transporte. Se acordó que, en general, el término "mercaderías" debía interpretarse con amplitud. Así pues, artículos tales como los animales vivos y los muebles debían considerarse mercaderías y no era necesario mencionarlos concretamente en el párrafo. También hubo acuerdo generalizado en que las "mercaderías" incluían bienes no comerciales, como medicamentos y suministros transportados para atender casos de desastre.

33. Se observó una falta de concordancia entre las versiones en los diferentes idiomas con respecto a las palabras "siempre que las mercaderías estén en el agrupadas o embaladas". En la versión inglesa en particular, podía interpretarse que esas palabras implicaban que los contenedores, paletas o elementos análogos vacíos en

ninguna circunstancia se podrían considerar "mercaderías". Se hizo una propuesta encaminada a aclarar que los contenedores, paletas y elementos análogos vacíos debían considerarse "mercaderías" siempre que hubiesen sido objeto de transacciones en las cuales hubieran sido tratados como mercaderías, por ejemplo, si habían sido comprados por un consignatario y se enviaban a éste. Según otra opinión, los contenedores, paletas y elementos análogos vacíos deberían considerarse mercaderías en todas las circunstancias, pues no correspondía al empresario determinar la condición de esos artículos. Sin embargo, según una opinión diferente, los contenedores, paletas y elementos análogos vacíos no deberían considerarse mercaderías en ningún caso. Después de debatir el punto, la Comisión acordó que el inciso *b)* debía ser el siguiente: "Cuando las mercaderías se agrupan 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 siempre que no haya sido suministrado por el empresario". La Comisión remitió el inciso al grupo de redacción con instrucciones de que estableciera la correspondencia entre las versiones en los distintos idiomas.

#### *Inciso c) ("transporte internacional")*

34. Se observó que el inciso obedecía al propósito de que el empresario pudiera determinar a partir de factores objetivos, tales como el documento de transporte que acompañaba a las mercaderías o las inscripciones de los contenedores, que las mercaderías eran objeto de transporte internacional y que, en consecuencia, sería aplicable el proyecto de Convención. El carácter objetivo del inciso a ese respecto mereció un apoyo generalizado. No se aceptó la propuesta de insertar, en el texto inglés, las palabras "by the operator" después de la palabra "identified", porque se dijo que introducía un elemento de carácter subjetivo. Tampoco se aceptaron propuestas encaminadas a sustituir en el texto inglés la palabra "identified" por "can be identified by the operator" y cambiar la palabra "identified" por "identifiable". La Comisión decidió mantener el texto actual del inciso *c)*.

#### *Inciso d) ("servicios relacionados con el transporte")*

35. Se reconoció que el inciso proporcionaba una enumeración ilustrativa de los servicios relacionados con el transporte. No pretendía dar una definición general de esos servicios. Se propuso añadir a esa enumeración ciertos tipos de servicios, tales como embalaje y desembalaje de mercaderías y fumigación. Se propuso también formular una definición general, tal vez complementada con ejemplos. Otra propuesta apuntaba a aclarar que la expresión "servicios relacionados con el transporte" comprendía sólo los servicios que suponían la manipulación física de las mercaderías y no, por ejemplo, los servicios financieros. Las propuestas fueron remitidas al grupo de redacción.

#### *Incisos e) y f) ("notificación" y "reclamación")*

36. Se propuso suprimir los incisos *e)* y *f)*. A esos efectos se adujo que esos incisos planteaban varias incertidumbres, como la relación, si la había, entre las exigencias de los incisos y las normas probatorias de los sistemas

jurídicos nacionales y la naturaleza de la constancia que había que dejar. Otra incertidumbre era si bastaba o no con una notificación o reclamación oral en caso de dejarse constancia de ella en el mismo momento o ulteriormente. Además, se dijo que esos incisos acarrearían el inconveniente de que incluso si el receptor de una notificación o reclamación oral reconocía que se había hecho tal notificación o reclamación, ésta no podría considerarse efectiva.

37. Se dijo que era preferible no prescribir ninguna forma particular de notificación o reclamación en el proyecto de Convención; convendría más bien que el asunto se resolviera en la legislación nacional aplicable. A reserva de lo dispuesto en esa legislación, la persona que hiciera la notificación o la reclamación debería poder decidir por sí misma qué forma utilizar conforme a la buena práctica comercial a fin de proteger sus intereses.

38. La opinión generalizada fue que se debían mantener los incisos, quizá con algunas mejoras de redacción. Exigir una notificación o reclamación en una forma que garantizara algún tipo de constancia de la información en ella contenida ayudaría a evitar problemas como el de determinar si la notificación o la reclamación se habían hecho efectivamente y ayudaría también a evitar problemas en cuanto al contenido de la notificación o la reclamación. Asimismo, se consideró provechoso establecer una norma internacional uniforme con respecto a la forma de la notificación o la reclamación, en particular, una norma adaptada a las técnicas de elaboración y transmisión automáticas de datos. En consecuencia, se decidió remitir los incisos al grupo de redacción solicitándole que los examinara a la luz de los debates en la Comisión.

#### Otros términos

39. Se expresó la opinión de que sería útil aclarar el sentido de algunos otros términos empleados en el proyecto de Convención, tales como "cliente" y "persona facultada para recibir" las mercaderías. Se decidió que esos términos se considerarían en relación con los artículos en los cuales aparecían a fin de cerciorarse de que su sentido fuese claro.

### Artículo 2

#### Párrafo 1

40. En relación con el inciso a), se dijo que el factor conducente a la aplicación del proyecto de Convención debía ser la prestación en un Estado contratante de los servicios relacionados con el transporte y no la ubicación del establecimiento del empresario en un Estado contratante. En respuesta, se dijo que al fijarse como criterio el establecimiento del empresario, se evitarían problemas que podían surgir en las terminales que están situadas sobre la frontera entre dos Estados, caso que no era inusitado en algunas regiones. Si el criterio para la aplicación del proyecto de Convención era la prestación de los servicios del empresario en un Estado contratante y uno de los Estados en que estaba situada la terminal era parte en el proyecto de Convención pero el otro no, diversos servicios prestados con respecto a las mercaderías estarían sujetos a

diferentes regímenes jurídicos según el sector de la terminal en el cual se prestaran. Además, un empresario podía disponer la prestación de los servicios en el sector de la terminal situado en el Estado que aplicara el régimen jurídico que le fuera más favorable. Al fijar el establecimiento del empresario como criterio para la aplicación del proyecto de Convención se evitarían esos problemas. Se expresó que, en la mayoría de los casos, el criterio sugerido tendría el mismo resultado que si el criterio fuera el lugar donde se prestaban los servicios, ya que éstos se prestaban generalmente en el establecimiento del empresario.

41. Se observó que cuando un empresario cuyo establecimiento estaba situado en un Estado no contratante prestaba los servicios en un Estado contratante, la Convención no se aplicaría. Se planteó la cuestión de si esa situación era conveniente y en respuesta, se dijo que al menos tenía la ventaja de ser segura.

42. Con miras a ampliar la aplicación del proyecto de Convención, se propuso que a los criterios enunciados en el párrafo 1 se añadiera el lugar en que se prestaban los servicios, de modo que el texto del párrafo fuera el siguiente:

"1. Esta Convención se aplicará a los servicios relacionados con el transporte prestados en relación con mercaderías objeto de transporte internacional:

"a) cuando los servicios relacionados con el transporte son prestados por un empresario cuyo establecimiento esté situado en un Estado contratante, o

"b) cuando los servicios relacionados con el transporte son prestados por un Estado contratante, o

"c) cuando, de conformidad con las normas de derecho internacional privado, los servicios relacionados con el transporte se rigen por la ley de un Estado contratante."

43. Se expresaron dudas sobre la conveniencia de añadir como criterio el lugar en que se prestaban los servicios, ya que un empresario podía prestar servicios en varios Estados, algunos que fueran Estados contratantes y otros que no lo fueran, de lo que podía derivarse incertidumbre jurídica. Sin embargo, después de un debate, la Comisión aceptó la propuesta.

44. Se propuso que en los incisos a) y b) se sustituyera la expresión "Estado contratante" por "Estado parte", a la luz de la terminología empleada en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, a la que ciertas convenciones internacionales se habían ya ajustado. No obstante, se observó que el término "Estado contratante" se había utilizado en otras convenciones elaboradas por la Comisión, incluidas la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales (1988), elaborada con posterioridad a la entrada en vigor de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. Se dijo que era conveniente mantener la coherencia terminológica en las convenciones elaboradas por la Comisión. La Comisión convino en que, al emplear el término "Estado contratante", su intención era referirse a los Estados respecto de los cuales regía la

Convención. Se decidió remitir la propuesta al grupo de redacción, al que se indicó que tuviera en cuenta la terminología empleada en otras convenciones elaboradas por la Comisión. La decisión ulterior está consignada en el párrafo 165, *infra*.

#### Párrafo 2

45. Se manifestaron dudas en cuanto a la conveniencia del párrafo, puesto que la necesidad de determinar cuál era el establecimiento que guardaba la relación más estrecha con los servicios del empresario introducía un elemento de incertidumbre. En respuesta, se dijo que el párrafo era necesario con relación a la aplicación del inciso a) del párrafo 1 en los casos en que el empresario tenía más de un establecimiento.

46. Se propuso que se suprimieran las palabras "el conjunto de" debido a que eran vagas y difíciles de aplicar. Se decidió conservarlas. Por consiguiente, el párrafo 2 se mantuvo sin modificación.

#### Párrafo 3

47. Contó con cierto apoyo la opinión de que se suprimiera el párrafo en razón de que lo normal era que un empresario tuviese un establecimiento y, por consiguiente, el párrafo era innecesario. Sin embargo, la Comisión decidió mantenerlo sin modificaciones, habida cuenta de que algunos empresarios que trabajaban por cuenta propia no tenían establecimiento y, en esos casos, la residencia habitual era el factor más apropiado para determinar si se aplicaba la Convención. Además, en otras convenciones internacionales se había adoptado la norma que figuraba en el párrafo.

#### Artículo 3

48. Se propuso modificar el artículo 3 para que dispusiera que el empresario era responsable de las mercaderías desde el momento en que la ley aplicable relativa al transporte cesara de aplicarse hasta que comenzaran a aplicarse las normas aplicables al siguiente transporte. En apoyo de la propuesta se dijo que el texto actual del artículo 3 no evitaba en todas las situaciones las lagunas que pudieran existir una vez terminada la aplicación del régimen de transporte al transportista entrante y antes de que comenzara la aplicación del régimen de transporte al transportista saliente. Por ejemplo, en una situación en que las mercaderías fueran descargadas de un buque y dejadas en el muelle, la responsabilidad del transportista marítimo en virtud de las Reglas de La Haya terminaría cuando las mercaderías pasaran la batayola del buque, pero la responsabilidad del empresario podría no haber comenzado todavía puesto que podría no considerarse que había tomado a su cargo las mercaderías. Se dijo que la solución propuesta evitaba esas lagunas y ofrecía una norma flexible que adaptaría el período de la responsabilidad del empresario al comienzo y al final de la aplicación del régimen de transporte según diferentes modos de transporte.

49. La propuesta suscitó oposición por las siguientes razones. No era conveniente para la aplicación del

proyecto de Convención que éste dependiera de otras convenciones o leyes nacionales. El período de responsabilidad del empresario no iría necesariamente precedido o seguido de manera inmediata por el transporte (por ejemplo, cuando el expedidor entregaba las mercaderías a una terminal al comienzo del transporte o cuando el empresario entregaba las mercaderías al consignatario después del transporte). El momento del comienzo y el momento de la terminación de la responsabilidad de un transportista en virtud de las convenciones y leyes nacionales no siempre era seguro y era objeto de frecuentes litigios. La propuesta originaría diferentes períodos de responsabilidad según la convención o la ley relativa al transporte que se aplicase. La Comisión no aceptó la propuesta.

50. Se expresaron opiniones contrarias a la definición del comienzo del período de responsabilidad del empresario sobre la base del concepto de tomar las mercaderías a cargo por su parte. Se dijo que este concepto era impreciso y que podía no ser objeto de la misma interpretación en todos los sistemas jurídicos. Por ejemplo, cuando el cliente dejara las mercaderías en el área del empresario sin dar instrucciones inmediatamente a éste podía no estar claro cuándo comenzaba la responsabilidad del empresario. Por consiguiente se sugirió que se aclarase el concepto, quizá en una definición que se añadiera al artículo 1, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 4 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (1978) (denominado en adelante las "Reglas de Hamburgo").

51. Se propuso sustituir el concepto de tomar las mercaderías a cargo por el de entregar las mercaderías al empresario. Se dijo que este último concepto era una descripción de hecho apropiada del momento que debía comenzar la responsabilidad del empresario respecto de las mercaderías en virtud del proyecto de Convención. La propuesta no fue aceptada porque se estimó que no reflejaba adecuadamente las diversas formas en que el empresario recibía las mercaderías previstas en el proyecto de Convención. Además, se dijo que el concepto de entrega no era más jurídico que el concepto de tomar a cargo.

52. La opinión predominante fue que el concepto de tomar las mercaderías a cargo, si bien no era una solución ideal, era la más conveniente que podía formularse dada la amplia variedad de situaciones que abarcaba el proyecto de Convención. Además, el concepto tenía un significado preciso en algunos ordenamientos jurídicos. También se afirmó que el concepto de tomar las mercaderías a cargo llenaba adecuadamente las lagunas una vez terminado el régimen aplicable al transportista entrante y antes de que empezara el régimen aplicable al transportista saliente.

53. Con respecto al momento en que, conforme al proyecto de Convención, termina el período de responsabilidad del empresario, se expresó la opinión de que el concepto de poner las mercaderías a disposición de la persona facultada para recibirlas no era suficientemente claro. Por ejemplo, no estaba claro si este concepto implicaba que el empresario estaba obligado a notificar a la persona facultada para recibir las mercaderías que éstas ya estaban disponibles para ser recogidas. Una propuesta,

que no fue aceptada, consistía en exigir al empresario que hiciera esa notificación.

54. La Comisión aceptó una propuesta encaminada a sustituir en el texto inglés el concepto de "making the goods available" a la persona facultada para recibir las por el concepto de "placing the goods at the disposal" de esa persona. La propuesta se basaba en el argumento de que una demora en la recogida de las mercaderías dentro del plazo convenido no debía acarrear la completa finalización de las responsabilidades del empresario, a menos que hubiera notificado al receptor y le hubiera pedido que recogiera las mercaderías. Con sujeción a la enmienda que requería esa propuesta el artículo 3 se mantuvo en la forma que tenía.

#### Artículo 4

##### Párrafo 1

55. Se opinó que se debía redactar nuevamente el encabezamiento a fin de aclarar que era el empresario y no su cliente quien podía escoger entre las opciones que figuraban en los incisos a) y b). Según otra opinión, no se debía conceder esa opción al empresario, sino que la elección entre ambas opciones debía hacerse de común acuerdo por ambas partes.

56. Se propuso sustituir la palabra "cliente" en el encabezamiento por "otra parte" o por "otra de las partes en el contrato". Para fundamentar estas propuestas se afirmó que la palabra "cliente" aludía a una relación comercial continuada entre las partes, mientras que podía darse el caso de que un empresario recibiera mercaderías de una parte en una única operación. En contra de esas propuestas se adujo que un empresario podía recibir mercaderías de una persona que no fuera la otra parte en el contrato celebrado con el empresario. Por ejemplo, la otra parte podía ser el expedidor, mientras que las mercaderías podían ser recibidas del transportista del expedidor, y sería el transportista quien necesitaría el documento previsto en el párrafo 1.

57. Se opinó que la expresión "sin demora injustificada" que figuraba en el encabezamiento resultaba imprecisa y que se debía emplear en su lugar otra expresión, tal como "con prontitud". Se afirmó que la terminología debía ser más precisa, dadas las consecuencias de que el empresario no cumpliera oportunamente con su obligación, prevista en el párrafo 2.

58. Se propuso aclarar, en el inciso a), que el estado y la cantidad de las mercaderías debían estar consignados en el documento presentado por el cliente (y no haber sido señalados por el empresario) y a ese fin que se sustituyera la expresión "identifying the goods and stating their condition and quantity" ("en el que se identifiquen las mercaderías y se señale su estado y cantidad") por "in which the condition and quantity of the goods are identified" ("en el que se haya consignado el estado y la cantidad de las mercaderías").

59. Se propuso que se suprimiera del inciso a) la expresión "y se señale su estado y cantidad". Como fundamento

se dijo que el documento presentado por el cliente no siempre indicaría el estado y cantidad de las mercaderías y que debía bastar con que el empresario firmase un documento sin esa indicación. En favor de que se mantuviera la expresión se dijo que en el documento se debía señalar el estado y la cantidad de las mercaderías, ya que, si ello se omitiera, resultaría aplicable la presunción establecida en el párrafo 2.

60. Hubo acuerdo general en que se debía exigir en el inciso a) que el empresario señalase la fecha en que hubiese recibido las mercaderías.

61. Se propuso sustituir en el texto inglés del inciso a) la palabra "produced" (presentado) por "presented" o por "produced or presented", a fin de evitar la suposición de que debía ser el cliente quien redactara el documento. En contra de esas propuestas, se sostuvo que la palabra "produced" indicaba claramente que el documento debía provenir de manos del cliente.

62. Se propuso incluir en el inciso a) una salvedad en la que se estableciese que la mención en el documento del estado y la cantidad de las mercaderías hacía referencia al estado y cantidad sólo en la medida en que pudiesen ser determinados por medios razonables de verificación. Una propuesta relacionada con la anterior consistía en que se permitiese al empresario incluir una reserva en el documento cuando no pudiese verificar esa mención por medios razonables o cuando tuviese motivos para poner en duda su exactitud.

63. Las propuestas daban por supuesto que el empresario que optara por actuar con arreglo al inciso a) debía proceder a una inspección razonable de las mercaderías cuando las recibiese, a fin de verificar la mención contenida en el documento sobre el estado y la cantidad de mercaderías. Si el empresario firmaba el documento, quedaría obligado por la mención contenida en éste a menos que introdujese una reserva. Por lo tanto, se sostuvo que la salvedad era necesaria para proteger al empresario que no disponía de medios razonables para inspeccionar las mercaderías suficientemente o que careciera de ellos en absoluto, a fin de verificar las menciones contenidas en el documento. Otro argumento que se esgrimió en apoyo de la propuesta consistía en que esa salvedad figuraba en el inciso b) y que los incisos a) y b) debían ser paralelos. A fin de alcanzar el resultado a que apuntaba la propuesta se sugirió también que se estableciese en el párrafo 2 que, si el empresario optaba por actuar de conformidad con el inciso a), se presumiría, salvo prueba en contrario, que conocía el estado y la cantidad de las mercaderías tal como constaban en el documento, en la medida en que ello pudiera determinarse por medios razonables de verificación.

64. En contra de las mencionadas propuestas se señaló que las medidas previstas en los incisos a) y b) diferían en cuanto a su índole. Con arreglo al inciso a) el empresario se limitaría a acusar recibo de las mercaderías. Se trataba de un procedimiento rápido y sencillo y el empresario no estaba obligado a inspeccionar las mercaderías, por lo que no cabría interpretar su firma en el documento como el reconocimiento o la aceptación de la declaración

efectuado por el cliente en el documento sobre el estado y la cantidad de las mercaderías. Por ello el inciso *a*) no necesitaba ninguna salvedad. La salvedad era en cambio necesaria en el inciso *b*), ya que en ese inciso se prevé que el empresario efectúe su propia declaración sobre el estado y la cantidad de las mercaderías. Incluir la salvedad en el inciso *a*) podría dar a entender erróneamente que el empresario estaba obligado a inspeccionar las mercaderías para verificar las declaraciones que hubiese hecho el cliente en el documento.

65. Como razón adicional para oponerse a esta propuesta se dijo que si el empresario pudiera insertar una reserva en un documento de transporte como el conocimiento de embarque en que se contradijeran las declaraciones que el cliente hubiese hecho en ese conocimiento sobre el estado y la cantidad de las mercaderías, la reserva podría modificar los efectos jurídicos del documento. Se señaló además que el documento previsto en el inciso *a*) no podría ser transferido a un tercero ni gozaba de otros atributos jurídicos propios del conocimiento de embarque, por lo que si bien era cierto que en el artículo 16 de las Reglas de Hamburgo se había incluido una salvedad fundada en la falta de medios razonables para verificar los datos respecto de los conocimientos de embarque, esa salvedad no era necesaria para el inciso *a*).

66. Entre quienes se oponían a que se incluyese la salvedad en el inciso *a*) se expresaron opiniones en favor de que se mantuviera la estructura actual del texto del párrafo 1, con la introducción quizá de algunas mejoras de estilo ya que, según se dijo, ese párrafo era lógico y de fácil aplicación.

67. Con respecto a las palabras "medios de verificación razonables", hubo acuerdo general en que el empresario debería especificar el estado de las mercaderías sobre la base únicamente de su apariencia externa, ya que no podía ser obligado a abrir contenedores sellados.

68. Se propuso añadir en el inciso *b*) el requisito de que el empresario identificara en el documento las mercaderías a fin de lograr un cierto paralelismo con el inciso *a*).

#### *Párrafo 2*

69. Se propuso suprimir la palabra "aparente" dado que si el empresario no actuaba de acuerdo con el inciso *a*) o con el inciso *b*) del párrafo 1 debía suponerse, salvo prueba en contrario, que había recibido las mercaderías en buen estado. Prevalció la opinión de que debía conservarse la palabra "aparente". Se dijo que la situación jurídica del empresario respecto al estado de las mercaderías en virtud de la presunción prevista en el párrafo 2 debería guardar una relación lógica con la situación en que se encontraría de haber actuado de conformidad con el inciso *a*) o con el inciso *b*) del párrafo 1. Puesto que, con arreglo al inciso *b*) del párrafo 1 (y con arreglo al inciso *a*) del párrafo 1 de aceptarse las propuestas mencionadas anteriormente en el párrafo 62), el empresario habrá de responder del estado de las mercaderías tan sólo en la medida que disponga de medios razonables para verificar su estado, debe presumirse que un empresario que omita señalar el estado de las mercaderías las ha recibido en

buen estado, pero tan sólo en la medida de que disponga de medios razonables para verificarlo. Así, la palabra "aparente" del párrafo 2 guardaba relación con el concepto de "medios de verificación razonables" del párrafo 1. Se expresó la opinión de que se debería aclarar la relación entre esas dos expresiones.

70. Se sugirió aclarar que la presunción prevista en el párrafo 2 se daba no sólo cuando el empresario dejaba de actuar de conformidad con los incisos *a*) o *b*) del párrafo 1, cuando el cliente le hubiese pedido que actuase así, sino también siempre que el empresario no hubiese firmado o emitido un documento en el que se señalase el estado de las mercaderías en el momento de recibirlas.

71. Se propuso añadir al final del párrafo 2 las palabras "salvo en la medida en que no se haya hecho cargo de las mercaderías para su custodia". En apoyo de esta propuesta, se dijo que la presunción prevista en el párrafo 2 no debería ser aplicable cuando se tratase únicamente de una operación de traslado de un medio de transporte a otro que no implicase operación alguna de almacenamiento o custodia de las mercaderías. Esta propuesta fue aceptada y remitida al grupo de redacción.

72. Al finalizar las deliberaciones sobre los párrafos 1 y 2, la Comisión decidió remitir estos párrafos al grupo de redacción para su ulterior elaboración sobre la base del texto actual.

#### *Párrafo 3*

73. La Comisión decidió mantener sin modificaciones el contenido de este párrafo.

#### *Párrafo 4*

74. Se expresó la opinión de que la libertad de las partes para utilizar los métodos de firma enunciados en este párrafo debería estar sujeta a la ley aplicable. Se citó como ejemplo el párrafo 3 del artículo 14 de las Reglas de Hamburgo. Según otra opinión, que obtuvo considerable apoyo, se debería permitir en este párrafo cualquier método de firma, incluso por medios electrónicos. Se sugirió expresar esta opinión en términos parecidos a los del inciso *k*) del artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (1988). Se pidió al grupo de redacción que preparase dos variantes para este párrafo en que se tuviesen en cuenta las opiniones expresadas.

75. Se dijo que el método de firma debería estar sujeto al consentimiento del cliente y que el empresario debería estar obligado a confirmar su firma cuando el cliente se lo pidiese. La Comisión no consideró necesario hacer referencia a este tipo de cuestiones en el proyecto de Convención.

#### *Propuesta de un nuevo párrafo*

76. Se propuso indicar en el artículo 4 que la omisión en el documento de uno o varios de los datos mencionados en el párrafo 1 no afectaría a la existencia o validez del contrato de servicios relacionados con el transporte. Se señaló que existía una disposición parecida en el Convenio

para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (Varsovia, 1929) (denominado en adelante el "Convenio de Varsovia"). Se observó sin embargo que, con arreglo al Convenio de Varsovia, la existencia del documento de transporte era requisito para la validez del contrato de transporte, mientras que la validez del contrato de servicios relacionados con el transporte no dependía de la existencia o del contenido del documento emitido con arreglo al párrafo 1 del artículo 4 del proyecto de Convención. Se decidió por ello que no era necesario incluir la norma propuesta en el proyecto de Convención.

#### Artículo 5

77. Se observó que el artículo 5 no contenía una norma especial para el caso de la pérdida o el daño de las mercaderías o de la demora causada por incendio, como la que figuraba en el párrafo 4 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo. La Comisión entendió que las normas sobre responsabilidad que figuraban en el artículo 5 abarcaban todas las causas de pérdida, daño o demora, incluido el incendio.

##### Párrafo 1

78. Quedó entendido que la palabra "pérdida", tal como aparecía por primera vez en el párrafo, incluiría daños y perjuicios tales como el lucro cesante en los ordenamientos jurídicos en que se podían reclamar. Una propuesta para cambiar esa palabra por "daños y perjuicios" no fue aceptada. Se pidió al grupo de redacción que se cerciorara de que el sentido que se quería dar a la palabra "pérdida" quedase suficientemente claro en las versiones en cada uno de los idiomas.

##### Párrafo 2

79. Se decidió conservar sin modificaciones el fondo del párrafo. Se observó que el párrafo, si bien se cesía en términos generales al párrafo 7 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo, se apartaba de ese modelo al referirse a un "incumplimiento" por parte del empresario, sus empleados, representantes u otras personas que hubiere contratado para prestar los servicios, en lugar de "culpa o negligencia" por parte de esas personas. Se expresó apoyo al criterio que figuraba en este párrafo porque reflejaba un tratamiento más moderno de la cuestión. Se señaló que en el artículo 80 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (1980) se utilizaba un criterio similar.

##### Párrafo 3

80. La Comisión decidió sustituir en la versión inglesa la expresión "make them available to" por la expresión "place them at the disposal of", en vista de la decisión similar adoptada con respecto al artículo 3 (véase el párrafo 54, *supra*).

##### Párrafo 4

81. Se propuso modificar el plazo que figuraba en el párrafo 4 de 30 a 60 ó 90 días, a fin de dar al empresario amplias oportunidades de ubicar las mercaderías. Se

observó que las Reglas de Hamburgo fijaban un plazo de 60 días, mientras que el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías (1980) (denominado en adelante el "Convenio Multimodal") fijaba uno de 90 días.

82. La Comisión decidió mantener el plazo de 30 días. Se señaló que los plazos más largos que figuraban en las Reglas de Hamburgo y en el Convenio Multimodal eran necesarios en vista de las distancias a que se transportaban las mercaderías comprendidas en esos instrumentos y de la extensión del territorio en que habría que realizar búsquedas para ubicar las mercaderías. Un empresario, con arreglo al proyecto de Convención, tendría que buscar sólo dentro de la terminal. Además, la persona facultada para recibir algunas mercaderías podría necesitarlas con urgencia (por ejemplo, materiales de construcción) y no debía tener que esperar demasiado para poder considerar que las mercaderías se habían perdido y proceder a adoptar otras providencias.

83. Se propuso excluir la responsabilidad del empresario en caso de fuerza mayor. La propuesta no fue aprobada dado que la Comisión entendía que la fuerza mayor constituía implícitamente una excepción con arreglo al párrafo 1.

84. Se propuso aclarar qué persona tenía el derecho de considerar las mercaderías perdidas. Tras un debate, se decidió especificar que la persona que podía considerar las mercaderías perdidas era la facultada para reclamar la pérdida de las mercaderías. Se observó que ello se ajustaría al párrafo 2 del artículo 12 del proyecto de Convención y al párrafo 3 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo.

85. Se planteó la cuestión de si cuando las mercaderías se declaraban perdidas de conformidad con el párrafo 4, pero posteriormente eran encontradas, un tribunal podía declarar que no se habían perdido. Si bien se expresaron opiniones diferentes sobre esa cuestión, la Comisión decidió que la cuestión no estaba comprendida dentro del ámbito del proyecto de Convención.

86. La Comisión decidió sustituir en la versión inglesa la expresión "make them available to" por "place them at the disposal of", en vista de la decisión similar adoptada con respecto al artículo 3 y al párrafo 3 del artículo 5 (véanse los párrafos 54 y 80, *supra*).

#### Artículo 6

##### Párrafo 1

87. El texto presentado a la Comisión preveía dos límites de responsabilidad por pérdida o daño de las mercaderías, uno inferior que se aplicaría si las mercaderías eran objeto de transporte por mar o por vías de navegación interior y uno superior si las mercaderías no eran objeto de ese transporte. Se opinó que sería preferible establecer un solo límite de la responsabilidad, independientemente del modo de transporte de que fueran objeto, ya que el sistema del doble límite que figuraba en el texto



actual era difícil de aplicar en la práctica. Prevalció la opinión de que el sistema del doble límite debía conservarse. Se observó que este sistema tenía en cuenta los diferentes valores relativos de las mercaderías transportadas por mar y por vías de navegación interior, por una parte, y por otros modos de transporte, por la otra. Tenía en cuenta también las diferencias en los niveles relativos de la limitación de la responsabilidad en las convenciones que se ocupaban de esos diversos modos de transporte.

88. Se expresó la opinión de que el párrafo debía modificarse para aclarar en qué punto de la cadena de transporte debía tener lugar el transporte por mar o por vías de navegación interior a efectos de aplicar el límite inferior, es decir, si las mercaderías debían ser transportadas hasta o desde el empresario por mar o por vías de navegación interior, o si el límite inferior se aplicaría si el transporte tenía lugar en cualquier punto de la cadena de transporte. Hubo acuerdo general en que para que se aplicara el límite inferior el transporte no debía estar alejado del empresario en la cadena de transporte, ya que, si lo estuviera, éste podría no saber que se trataba de un transporte por mar o por vías de navegación interior. Se señaló que, con arreglo al Convenio Multimodal, se aplicaría el límite inferior si se trataba de un transporte por mar o por vías de navegación interior en cualquier etapa del transporte. Sin embargo, se observó que, con arreglo a ese Convenio, el empresario de transporte multimodal era parte en el contrato para el transporte en su totalidad y, en consecuencia, sabría de qué tipo de transporte se trataba. La Comisión convino en que debía aplicarse al empresario el límite inferior si de las indicaciones objetivas de que éste disponía se desprendía que las mercaderías eran transportadas hacia el empresario, o habían de transportarse desde el empresario, por mar o por vías de navegación interior.

89. La Comisión decidió aplazar el examen de las cuantías de los límites, que en el texto actual figuraban entre corchetes, hasta que decidiera la forma que adoptarían las normas uniformes. Posteriormente, la Comisión decidió conservar las cuantías que figuraban entre corchetes, dejando de este modo la decisión última respecto de la cuantía de los límites de responsabilidad a la conferencia de plenipotenciarios que adoptase la Convención.

90. Se propuso añadir, como alternativa a la limitación de responsabilidad por kilogramo de peso bruto, una limitación de responsabilidad por bulto o unidad. En apoyo de la propuesta se dijo que el criterio del kilogramo era apropiado para las expediciones pesadas de mercaderías de poco valor, pero no para las mercaderías de gran valor y de relativamente poco peso (por ejemplo, equipo de informática). Para este último tipo de mercaderías era más apropiado un límite por bulto o unidad. Otra razón dada en apoyo del criterio del bulto era que ajustaría los límites aplicables a los empresarios de terminales marítimas a los aplicables a los transportistas por vía marítima, que estaban sujetos a límites alternativos basados en el peso o en el número de bultos o unidades. En respuesta se señaló que el criterio del bulto había sido ampliamente examinado en el Grupo de Trabajo pero no había sido incluido en el texto en razón, en particular, de las dificultades que suponía definir un bulto o una unidad y de que la

incorporación de esa posibilidad requeriría disposiciones adicionales en el proyecto de Convención relativas, a la documentación, por ejemplo, que complicarían innecesariamente el texto. Por consiguiente, se decidió conservar el límite único de la responsabilidad por kilogramo de peso bruto.

#### *Párrafos 2 y 3*

91. La Comisión decidió conservar sin modificaciones el fondo del párrafo.

#### *Párrafo 4*

92. Se expresó la opinión de que el fondo del párrafo 4 parecía estar incluido en el párrafo 2 del artículo 13, y se sugirió que se suprimiera el párrafo 4 o se incluyera en él una referencia al párrafo 2 del artículo 13. Prevalció la opinión de que el párrafo 4 debía conservarse en su forma actual. En apoyo de esa opinión se dijo que el párrafo 2 del artículo 13, que abarcaba todas las responsabilidades y obligaciones del empresario, era más amplio que el párrafo 4; el párrafo 4 establecía la aclaración útil de que el empresario podía aceptar límites de la responsabilidad superiores a los fijados en los párrafos 1, 2 y 3.

93. Se observó que el párrafo 4 no especificaba la forma que debía adoptar la aceptación por el empresario. La Comisión convino en que el párrafo, tal como estaba redactado, debía entenderse en el sentido de que el empresario, cualquiera que fuese la forma en que expresara su aceptación de límites superiores, estaba obligado por dicha aceptación y no podía retractarse posteriormente.

#### *Artículo 7*

94. Se plantearon varias cuestiones en relación con el título del artículo 7 que, en la versión inglesa, coincidía con el del artículo 7 de las Reglas de Hamburgo. Se observó que en algunas versiones en otros idiomas se empleaba una terminología divergente de la palabra "claims", utilizada en la versión inglesa. Se planteó una cuestión en cuanto a la discrepancia entre el empleo de la palabra "reclamaciones", en el título, y la palabra "acción", en el párrafo 1, que implicaba una acción judicial ante un tribunal o un tribunal arbitral. En respuesta a esta última cuestión, se indicó que el uso de la palabra "reclamaciones" en el título era satisfactorio, ya que el artículo sería aplicable respecto de cualquier reclamación presentada contra un empresario, con acción judicial o sin ella.

95. Se expresó la opinión de que las palabras "reclamaciones extracontractuales" deberían reemplazarse, por ejemplo, por "reclamaciones de responsabilidad", a fin de que el título reflejara fielmente el contenido del artículo, que trataba de reclamaciones tanto contractuales como extracontractuales. A ello se respondió que el título era satisfactorio en su forma actual, dado que la principal finalidad del artículo era aclarar que los límites de la responsabilidad serían aplicables incluso respecto de reclamaciones extracontractuales.

96. La Comisión decidió mantener sin modificación el título de la versión inglesa, y pedir al grupo de redacción

que velase porque armonizara con las versiones en los demás idiomas.

#### Párrafo 1

97. Se expresó la opinión de que la palabra "otherwise" era demasiado vaga y que debería reemplazarse por las palabras "of some other nature". Se señaló que con esa palabra se había querido abarcar acciones de una responsabilidad que en algunos regímenes jurídicos no se consideraba contractual ni extracontractual, como por ejemplo el depósito de bienes. La Comisión decidió conservar la palabra "otherwise", empleada también en el párrafo 1 del artículo 7 de las Reglas de Hamburgo, y pedir al grupo de redacción que cuidara de que la terminología de las demás versiones reflejara fielmente la palabra en el sentido con que se empleaba en la versión inglesa.

#### Párrafo 2

98. Se expresó la opinión de que el párrafo 2 establecía el derecho a ejercitar una acción contra un empleado o mandatario del empresario u otra persona contratada por el empresario para prestar los servicios relacionados con el transporte. Se señaló, sin embargo, que la existencia de ese derecho dependía de la legislación nacional aplicable y que el párrafo 2 se limitaba a prever excepciones y límites de responsabilidad en las acciones que pudieran incoarse de conformidad con la legislación aplicable contra personas que no fueran el empresario.

#### Párrafo 3

99. La Comisión consideró que la cuantía total de las sumas exigibles en acciones separadas, a raíz de un mismo incidente, al empresario y a cualquier empleado o mandatario o a algunas de las personas contratadas no debía exceder de la cuantía máxima exigible al empresario. La Comisión pidió al grupo de redacción que revisara las versiones del texto en todos los idiomas para cerciorarse de que expresaran debidamente la opinión de la Comisión.

100. Se expresó la opinión de que en caso de que, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 6, un empresario aceptara límites de responsabilidad superiores a los establecidos en el proyecto de Convención, en virtud del párrafo 3 los límites superiores serían aplicables no sólo al empresario sino también a sus empleados, mandatarios y otras personas contratadas por el empresario. Según otra opinión, esos límites superiores no eran aplicables a los empleados, mandatarios y otras personas. La Comisión decidió dejar librada la cuestión a la interpretación que de ella se hiciera en los casos concretos.

### Artículo 8

#### Título

101. Se propuso cambiar el título del artículo por el de "No aplicación de los límites de responsabilidad", en razón de que el título actual, al referirse a la pérdida del "derecho" a la limitación de la responsabilidad, introducía un elemento subjetivo, a saber, que el empresario podía decidir si limitaba o no su propia responsabilidad. La Comisión remitió la propuesta al grupo de redacción.

#### Párrafo 1

102. Se propuso emplear en el texto inglés el término "limitation of liability", en lugar de "limit of liability", a fin de ajustarse a la terminología empleada en el párrafo 1 del artículo 8 de las Reglas de Hamburgo. La propuesta fue remitida al grupo de redacción.

103. Se propuso suprimir las palabras "o de sus empleados o mandatarios", fundándose en las siguientes razones. Al permitir que los límites de responsabilidad a que podía acogerse el empresario desaparecieran debido a los actos de sus empleados o mandatarios, la responsabilidad del empresario no sería asegurable o lo sería únicamente a un precio elevado y el incremento resultante de los costos recaería en último término en el expedidor. Si el empresario mismo estaba libre de culpa, no era justo privarlo de los límites de responsabilidad en razón de actos ilícitos de sus empleados o mandatarios. La disposición debía ajustarse al párrafo 1 del artículo 8 de las Reglas de Hamburgo, en virtud del cual el límite de responsabilidad a que podía acogerse el transportista sólo podía suprimirse en el caso de conducta intencional o temeraria del transportista mismo y no de sus empleados o agentes.

104. La propuesta no fue aceptada. Hubo oposición a ella por los siguientes motivos. El texto actual, en virtud del cual los límites de responsabilidad a que podía acogerse el empresario podían eliminarse en el caso de conducta intencional o imprudente de sus empleados o mandatarios pero no de otras personas a cuyos servicios el empresario recurriera para la prestación de los servicios relacionados con el transporte, era una transacción a que había llegado el Grupo de Trabajo entre la opinión de que los límites debían suprimirse sólo en el caso de conducta intencional o temeraria del propio empresario y la opinión de que debían suprimirse en el caso de una conducta análoga por parte no sólo de sus empleados y mandatarios sino también de otras personas a cuyos servicios recurría. Los empresarios se organizaban a menudo como entidades jurídicas y esas entidades sólo podían actuar por conducto de sus empleados y mandatarios; así pues, referirse a la conducta intencional o imprudente del propio empresario carecía de significación práctica. Conforme al Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos (1924) (denominado en adelante las "Reglas de La Haya"), enmendadas por un Protocolo en 1968 (las Reglas de La Haya, enmendadas por el Protocolo de 1968 se denominan en adelante las "Reglas de La Haya-Visby"), los límites de responsabilidad a que podía acogerse el empresario podían anularse en el caso de conducta intencional o imprudente de sus empleados o mandatarios; en el Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR) (1956) y en el Convenio de Varsovia figuraban disposiciones similares. El párrafo 1 del artículo 8 de las Reglas de Hamburgo no servía de modelo para el proyecto de Convención ya que el criterio más restringido de las Reglas de Hamburgo era parte de un conjunto de transacciones en el que, entre otras cosas, se eliminó la excepción de la culpa náutica de que disponía el transportista de conformidad con las Reglas de La Haya.

105. Se propuso añadir al párrafo un texto con arreglo al cual los límites de responsabilidad a que podía acogerse

el transportista podían suprimirse en el caso de conducta intencional o imprudente de sus empleados o mandatarios sólo si éstos actuaban en el ámbito de su trabajo. En apoyo de la propuesta, se dijo que sería injusto privar a un empresario de los límites de responsabilidad si sus empleados o mandatarios actuaban fuera del ámbito de su trabajo. El objetivo de la supresión de los límites era inducir a los empresarios a vigilar la conducta de sus empleados o mandatarios; sin embargo, los empresarios no podían vigilar su conducta fuera del ámbito de trabajo de sus empleados o mandatarios. Se dijo también que añadir el texto propuesto fomentaría la certidumbre y estabilidad con respecto a las limitaciones de la responsabilidad. Se dijo que el concepto de actuar dentro del ámbito del trabajo era conocido y que en muchos sistemas jurídicos tenía un sentido establecido.

106. Hubo oposición a la propuesta por los siguientes motivos. Era difícil determinar si los empleados o mandatarios actuaban o no dentro del ámbito de su trabajo y la adición al texto propuesto alentaría los litigios. El texto estaba desprovisto de significado, ya que la conducta intencional o imprudente estaba por su naturaleza fuera del ámbito del trabajo. En el contexto de las relaciones entre el empresario y el reclamante, el empresario debía asumir el riesgo de la conducta intencional o imprudente por parte de sus empleados y mandatarios.

107. Se señaló además que estaba implícito que una entidad era responsable de los actos de sus empleados o mandatarios sólo si éstos actuaban dentro del ámbito de su trabajo. Sin embargo, frente a este parecer, se señaló que en el contexto del párrafo 1 del artículo 5, el Grupo de Trabajo había tratado de que el empresario fuera responsable de los actos de sus empleados o mandatarios y otras personas contratadas por él, aun cuando actuaran fuera del ámbito de su trabajo.

108. No hubo opinión preponderante en favor ni en contra de la propuesta. Por consiguiente, la Comisión decidió conservar el presente texto del párrafo 1 sin añadir el texto propuesto.

109. No se aceptó una propuesta encaminada a dejar el párrafo 1 entre corchetes para que se examinara en el foro que adoptase la Convención en su forma definitiva.

110. La Comisión estuvo de acuerdo en que, en virtud del párrafo 1, el empresario no perdía la ventaja de los límites de la responsabilidad en caso de conducta intencional o imprudente de personas, distintas de sus empleados o mandatarios, contratadas por él para prestar los servicios relacionados con el transporte.

#### *Párrafo 2*

111. La Comisión decidió conservar el fondo del párrafo sin cambios.

#### *Artículo 9*

##### *Examen general*

112. Se dijo que había que considerar nuevamente el enfoque general del artículo. Sobre este particular, se

observó que el artículo establecía que una persona no determinada era responsable de que las mercaderías peligrosas estuviesen marcadas, etiquetadas, embaladas y documentadas conforme a las normas o reglamentos aplicables, a falta de lo cual el empresario podía adoptar medidas precautorias sobre las mercaderías sin que hubiera lugar al pago de una indemnización por su daño o destrucción. Se afirmó que esos elementos del artículo podían tener consecuencias muy amplias y quizá imprevisibles y que era preferible que esas cuestiones fuesen reguladas por los instrumentos internacionales y nacionales referentes a las mercaderías peligrosas, que lo hacían de modo directo y completo. También se afirmó que el artículo no trataba adecuadamente la cuestión esencial de la responsabilidad por pérdidas o daños ocasionados por las mercaderías peligrosas. Se hizo notar que la consecuencia del artículo era que la responsabilidad del empresario por la pérdida o el daño quedaba regulada por el principio de la presunción de falta o negligencia, con arreglo al párrafo 1 del artículo 5, que resultaba inadecuado en el caso de las mercaderías peligrosas de las que se hacía cargo el transportista. No obstante, la Comisión decidió que el texto actual era una base adecuada para el artículo 9, si bien cabía perfeccionarlo y aclararlo.

113. Se observó que existía un vínculo entre los artículos 9 y 5, pues el artículo 9 constituía una excepción a las normas de responsabilidad establecidas en el artículo 5. Se sugirió que ese vínculo se debía expresar más claramente, situando el artículo 9 más cerca del artículo 5. No obstante, otros miembros opinaron que se debía mantener la ubicación del artículo 9. La Comisión consideró que se trataba de una cuestión de redacción y la remitió al grupo de redacción.

114. Se propuso que se añadiera al artículo 9 la indicación de que no se aplicaba a los casos previstos en el artículo 4. La propuesta se basaba en el criterio de que normalmente el empresario conocería el carácter peligroso de las mercaderías de las que se hacía cargo porque su condición se indicaría en el documento de transporte correspondiente a las mercaderías, y que la palabra "estado" que figuraba en el párrafo 2 del artículo 4 incluía el carácter peligroso de las mercaderías. No obstante, la Comisión estimó que la palabra "estado" se refería a que las mercaderías estuviesen o no dañadas y no a que fuesen o no peligrosas, por lo que la propuesta no fue aceptada.

##### *Encabezamiento*

115. Se expresó la opinión de que en el encabezamiento se debía indicar la persona responsable de que las mercaderías estuviesen marcadas, etiquetadas, embaladas y documentadas. Se sugirió que esa persona debía ser el cliente del empresario. No obstante, predominó la opinión de que el artículo no debía referirse a esa cuestión, ya que se hacía referencia a la cuestión en los textos internacionales y nacionales aplicables a las mercaderías peligrosas y si el proyecto de Convención también lo hacía, surgiría el riesgo de conflicto con esos textos. Por razones análogas, la Comisión no aceptó la sugerencia de que el artículo estableciese expresamente la obligación de informar al

empresario acerca del carácter peligroso de las mercaderías.

116. No se aceptó una propuesta de que en el encabezamiento sólo se aludiese a las mercaderías marcadas o etiquetadas como peligrosas a fin de atenerse al párrafo 1 del artículo 13 de las Reglas de Hamburgo.

117. Se formularon varias propuestas relativas a la expresión "conforme a las normas o reglamentos aplicables, relativos a mercaderías peligrosas", que figura en el encabezamiento. Una de ellas consistió en suprimirla porque resultaba innecesaria y porque no figuraba en el párrafo 1 del artículo 13 de las Reglas de Hamburgo. La propuesta no fue aceptada. Otra propuesta tendía a mantener la referencia en su forma actual, sin indicar el país cuyas normas o reglamentos se debían aplicar. En apoyo de esa propuesta se adujo que podían resultar aplicables a las mercaderías recibidas por el empresario las normas o reglamentos relativos a mercaderías peligrosas de varios países, y que el artículo actual no debía excluir la exigencia de dar cumplimiento a las normas o reglamentos. No obstante, predominó la opinión de que era conveniente una referencia concreta a las normas o reglamentos de un país determinado. Se propuso indicar el país en que estaba emplazada la terminal o el país en que se prestaban los servicios relacionados con el transporte. Tras un debate, la Comisión decidió que se hiciera referencia a todas las normas o reglamentos relativos a mercaderías peligrosas, aplicables en el país en que las mercaderías se entregaban al empresario. La Comisión interpretó que las palabras "las normas o reglamentos" se referían tanto a las normas y reglamentos internacionales como a los nacionales.

118. Se observó que, según el texto actual, las disposiciones de los incisos *a)* y *b)* se aplicaban si las mercaderías peligrosas no estaban adecuadamente marcadas, etiquetadas, embaladas o documentadas y si el empresario "no tiene por otro conducto conocimiento" de su carácter peligroso. Se propuso que se incluyera un elemento objetivo en este último requisito, estableciéndose que las disposiciones no se aplicarían cuando el empresario debiese haber conocido el carácter peligroso de las mercaderías. Prevalció el parecer de que no se debía presumir que el empresario conociese el carácter peligroso de las mercaderías. En consecuencia, la propuesta no fue aprobada.

119. Se expresó la opinión de que la palabra "entitled" ("derecho"), que figuraba al final del encabezamiento, se debía examinar nuevamente, pues las precauciones mencionadas en el inciso *a)* eran obligaciones, y no derechos, del empresario. No obstante, prevaleció la opinión de que la palabra "entitled" expresaba adecuadamente el significado del inciso *a)*.

#### *Inciso a)*

120. Se indicó que habría que exigir al empresario que comunicase su intención de destruir las mercaderías, dado el carácter extremo de esa medida y la necesidad de proteger los intereses del propietario de ellas. En contrario, se indicó que, de conformidad con el artículo, las mercaderías sólo se podrían destruir cuando constituyeran

un peligro inminente y, por lo tanto, no habría tiempo para dar ese aviso. Teniendo en cuenta esa observación, se propuso que se exigiera que el empresario diera aviso al mismo tiempo que procedía a la destrucción de las mercaderías. Prevalció la opinión de que los intereses del propietario de las mercaderías quedaban suficientemente protegidos mediante la restricción del derecho a destruir las mercaderías sin pago de indemnización sólo en caso de peligro inminente y la Comisión decidió no establecer el requisito del aviso.

121. La Comisión aceptó una propuesta de que se determinara en el inciso *a)* que las precauciones previstas en el inciso se debían adoptar por medios lícitos.

#### *Inciso b)*

122. Se propuso que en el inciso *b)* se dispusiera que la persona obligada a reembolsar al empresario fuese "la persona que dejase de cumplir su obligación de informarle sobre el carácter peligroso de las mercaderías conforme a las convenciones internacionales o a la legislación nacional". En apoyo de la propuesta se sostuvo que ayudaba a aclarar quién era la persona obligada a reembolsar al empresario y especificaba que la obligación de reembolsar dimanaba de una omisión. La propuesta fue aprobada en principio, pero modificada del modo siguiente: "la persona que dejase de cumplir la obligación de informar al empresario sobre el carácter peligroso de las mercaderías, conforme a esas normas o reglamentos". Ese texto reflejaba la decisión de la Comisión de que la persona obligada a dar aviso del carácter peligroso de las mercaderías debía determinarse mediante las reglas internacionales o nacionales pertinentes.

123. Se expresó la opinión de que se debían reembolsar al empresario los gastos ocasionados por la adopción de las precauciones mencionadas en el inciso *a)*, incluso si conocía el carácter peligroso de las mercaderías cuando se hizo cargo de ellas. La Comisión decidió no modificar el texto en ese sentido.

124. La Comisión expresó su interpretación de que el inciso *b)* no afectaba a ningún derecho que el empresario pudiera tener, en virtud de las leyes nacionales, a que se reembolsara o indemnizara por otras pérdidas, aparte de los gastos indicados en el inciso. La Comisión expresó también su criterio de que la obligación de las personas mencionadas en el inciso *b)*, enmendado por la Comisión, de reembolsar al empresario, no excluía la responsabilidad de esas personas con respecto a los propietarios de otras mercancías existentes en la terminal que hubiesen resultado dañadas por las mercaderías peligrosas.

### *Artículo 10*

#### *Párrafo 1*

125. Se propuso que el artículo especificara que el empresario tenía derecho de retención sobre las mercaderías únicamente por el importe y los gastos devengados. La Comisión aceptó la propuesta y la remitió al grupo de redacción.

126. Se propuso que se ampliara el derecho de retención del empresario sobre las mercaderías a fin de abarcar no sólo el importe y los gastos efectuados durante el período en que respondiese por ellas, sino también los relacionados con el período posterior a dicho período de responsabilidad, como los gastos de almacenamiento que se acumulasen a partir de la fecha en que la persona facultada para recibir las mercaderías hubiese debido recogerlas. La propuesta fue aceptada y remitida al grupo de redacción.

127. Se sugirió que el párrafo 1 estipulara expresamente que la legislación aplicable a los acuerdos contractuales por los que se ampliase la garantía del empresario respecto de las mercaderías debería ser la legislación del lugar en que se encontrasen las mercaderías. En contra se dijo que el derecho internacional privado había quedado obsoleto; según conceptos más modernos, las partes deberían poder convenir en la legislación aplicable. Sin embargo, se señaló que la legislación de algunos Estados no permitía tal elección. Se formularon otras propuestas tendientes a suprimir las palabras "conforme a la legislación aplicable", por ser superfluas, o a hacer referencias a la legislación del lugar en que se retuviesen las mercaderías.

128. La Comisión decidió hacer referencia a "la" legislación aplicable en vez de a "cualquier" legislación aplicable para evitar la inferencia de que las partes gozaban de completa libertad para seleccionar la legislación pertinente. Se pidió al grupo de redacción que velara porque en los distintos idiomas las versiones se ajustaran a esta formulación.

#### *Párrafo 2*

129. La Comisión decidió no hacer ninguna modificación de fondo al párrafo.

#### *Párrafo 3*

130. La Comisión examinó la cuestión de si el empresario debía tener derecho a vender las mercaderías retenidas en su poder únicamente en la medida en que lo permitiese la legislación aplicable o si el artículo 10 debía estipular el derecho de venta independientemente de la legislación aplicable. En apoyo de esta última opinión, se dijo que si se establecía una norma uniforme sobre el derecho de venta se evitarían las incertidumbres resultantes del distinto tratamiento de esta cuestión en los diversos sistemas jurídicos nacionales. También se afirmó que el párrafo no sería necesario si simplemente estipulaba que el derecho de venta dependía de la legislación aplicable, pues la existencia de dicho derecho dependería de la legislación nacional aplicable incluso si no existiese tal disposición.

131. No obstante, prevaleció la opinión de que el derecho de venta debía existir únicamente en la medida en que lo permitiese la legislación aplicable. Se estimó que las legislaciones nacionales relacionadas con el derecho de venta abarcaban importantes cuestiones de política pública y reflejaban diferentes enfoques sobre la base de los cuales era difícil llegar a un acuerdo internacional.

132. Se sugirió que el párrafo se refiriera únicamente a la legislación aplicable, sin estipular expresamente el país

cuya legislación se aplicaría. Se observó que en la mayoría de las legislaciones nacionales existían disposiciones y normas relativas al derecho de venta. Sin embargo, predominó la opinión de que en el párrafo se mencionara una determinada legislación nacional. Según otra opinión, dicha legislación debería ser la legislación del Estado en que el empresario tuviese su establecimiento, tal como se estipulaba en la versión actual del párrafo. Se observó que algunas terminales de transporte estaban situadas en la frontera entre dos Estados; en tales casos, si la legislación aplicable era la legislación del Estado en que se encontraban las mercaderías, podría haber incertidumbre con respecto a cuál de las legislaciones sería aplicable, dado que las mercaderías podrían requerir servicios de transporte a ambos lados de la frontera. Además, ello podría alentar al empresario a ubicar las mercaderías en una parte de la terminal sujeta al régimen que le fuese más favorable. Según otra opinión, la legislación aplicable debería ser la del lugar en que el empresario entregase las mercaderías.

133. La Comisión decidió que la legislación aplicable debía ser la del Estado en que se encontrasen las mercaderías. Se señaló que de aplicarse la legislación de algún otro Estado, como la del lugar en que se encontraba el establecimiento del empresario, los Estados cuya legislación nacional no estipulase el derecho de venta tendrían que tolerar la venta de mercaderías situadas en su territorio dado que la legislación de otro Estado permitía dicha venta. Como consecuencia de ello, el proyecto de Convención podría resultar inaceptable en Estados cuya legislación no estipulase el derecho de venta. También se señaló que la legislación del lugar en que se encontraban las mercaderías representaba la norma habitual sobre conflicto de leyes.

134. Se opinó que el empresario debería poder vender las mercaderías que hubiese retenido únicamente en la medida en que el valor de éstas fuese proporcional al monto de su reclamación. Sin embargo, se señaló que en algunos casos no sería posible separar las mercaderías a fin de lograr tal proporcionalidad. También se observó que no era necesario incorporar el concepto de proporcionalidad en el texto, pues ya estaba implícito en el derecho de venta. Además, se dijo que el párrafo 4, en particular la obligación del empresario de responder por el importe de la venta, proporcionaba suficiente protección al dueño de las mercaderías. No obstante, en respuesta a esa observación, se señaló que a menudo las mercaderías que eran objeto de venta forzosa se vendían a precios inferiores a su valor real; en tales casos, la obligación del empresario de responder por el importe de la venta no constituiría una protección suficiente para el dueño de las mercaderías. La Comisión decidió incorporar el concepto de proporcionalidad en el párrafo estipulando que el empresario tenía derecho a vender "todas o una parte de" las mercaderías.

135. La Comisión no aprobó una propuesta en el sentido de que el empresario tenía derecho a vender únicamente las mercaderías que perteneciesen a su cliente y no las de terceros.

136. La Comisión decidió que las disposiciones contenidas en la segunda oración del párrafo 3 se aplicaran no sólo a los contenedores sino también a paletas y artículos

análogos de transporte y embalaje. Remitió al grupo de redacción una propuesta en el sentido de sustituir las palabras finales del párrafo por la frase "a menos que el empresario haya hecho reparaciones o mejoras" a los contenedores, a fin de aclarar su significado.

#### Párrafo 4

137. Se propuso que el empresario tuviera que dejar transcurrir un tiempo razonable antes de vender las mercaderías tras notificar su intención de venta. Este período de espera tendría en cuenta la posibilidad de demoras en la transmisión de la notificación y daría al dueño de las mercaderías suficiente tiempo para tomar las medidas necesarias a fin de proteger sus intereses. En contra de esta propuesta se dijo que el concepto de tiempo razonable no era suficientemente preciso; el párrafo estipulaba que el empresario debía tomar medidas razonables para notificar la venta y no quedaba claro cuándo comenzaría el período de espera si esas medidas no surtían efecto; la introducción de un período de espera alteraría el equilibrio logrado en el párrafo; la exigencia de que el dueño de las mercaderías dispusiese de un período razonable para proteger sus intereses estaba ya implícita en la obligación de notificar; en todo caso, la legislación nacional solía incluir una disposición relativa a los procedimientos de venta que debía respetarse, de conformidad con el párrafo 4. En consecuencia, no se aceptó la propuesta.

138. Se remitió al grupo de redacción una propuesta para sustituir la expresión "en otros aspectos" por "en los demás aspectos".

### Artículo 11

#### Párrafo 1

139. Se pidió al grupo de redacción que armonizara el párrafo 1 con el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4.

140. Se propuso que se estableciera que el aviso de la pérdida o el daño se debía dar por escrito, lo cual incluía el aviso por telegrama o por télex, como excepción a la norma general relativa a la forma del aviso, establecida en el inciso e) del artículo 1. La Comisión no aceptó esa propuesta.

141. Se expresó la opinión de que el plazo de un día laborable para dar aviso de la pérdida o el daño manifestados de las mercaderías no era suficiente para que la persona que recibía las mercaderías las examinara y diera el aviso. La Comisión decidió modificar el plazo para dar ese aviso a tres días laborables.

142. Se sugirió que se insertara, después de la expresión "persona facultada para recibir las" las palabras "del empresario" para evitar la incertidumbre en los casos de empresarios de transporte combinado o de transporte en contenedores. Se consideró que se trataba de una cuestión de redacción y se procedió a remitirla al grupo de redacción.

#### Párrafo 2

143. La Comisión decidió extender a 15 días el plazo de siete días indicado en el párrafo 2. En cuanto al día en que comenzaría el plazo de 15 días, la Comisión observó que en las versiones en algunos idiomas se hacía referencia al día en que las mercaderías llegasen a su destino final, mientras que en otras versiones se hacía referencia al día en que las mercaderías llegasen al consignatario o al destinatario final. La Comisión consideró que el plazo debía comenzar cuando las mercaderías llegasen al destinatario final de las mercaderías, quien debía tener la posibilidad de examinarlas. La Comisión expresó su preferencia por la expresión "final recipient" (destinatario final) y no por el término "consignee" (consignatario), que podía dar lugar a la interpretación errónea de que se refería a un consignatario en una etapa del transporte anterior a aquella en que las mercaderías fueron transportadas a su destino final.

144. Se dijo que el plazo de 45 días para el aviso era insuficiente, ya que las mercaderías podían continuar su trayecto durante un tiempo considerable tras haber sido entregadas por el empresario. En consecuencia, se propuso suprimir la expresión "pero en ningún caso después de que hayan transcurrido 45 días consecutivos contados a partir de la fecha en que se entregaron a la persona facultada para recibir las", o bien que se ampliase el plazo a 90 días. Predominó la opinión de que la disposición era útil y se debía mantener. La Comisión decidió ampliar el plazo a 60 días, que era el plazo fijado en el artículo 19 de las Reglas de Hamburgo.

145. Se sugirió que en el párrafo 2, después de la expresión "si no se da aviso", se incluyeran las palabras "al empresario", ya que esas palabras aparecían en la frase análoga del párrafo 1.

#### Párrafos 3, 4 y 5

146. La Comisión decidió mantener el fondo de los párrafos sin modificaciones.

### Artículo 12

#### Párrafo 1

147. Se manifestó que el plazo de prescripción de dos años era contrario a la ley vigente en algunos ordenamientos jurídicos. En consecuencia, se propuso que, en lugar de establecer un plazo de prescripción, el párrafo se refiriese al plazo de prescripción del Estado en que se encontraran las mercaderías. La propuesta no fue aceptada.

#### Párrafo 2

148. Se propuso que la referencia al artículo 5 que figuraba al final del párrafo fuera al párrafo 4 del artículo 5. La propuesta fue remitida al grupo de redacción.

149. En relación con la primera parte del párrafo, que preveía que el plazo de prescripción comenzara a correr el día en que el empresario hubiese entregado las mercaderías a la persona facultada para recibir las, se formuló

una propuesta tendiente a suprimir la referencia a la persona facultada para recibir las mercaderías. Se afirmó en apoyo de esa propuesta que la prescripción debía comenzar a correr aun cuando el empresario entregara erróneamente las mercaderías a otra persona. En oposición, se señaló que el plazo no debía comenzar a correr en ese caso. La propuesta no fue aceptada.

150. Se decidió modificar la referencia a la entrega de las mercaderías por el empresario a la persona facultada para recibir las, de modo de referirse a la entrega de las mercaderías por parte del empresario a dicha persona o a la puesta a disposición de ella.

151. Se propuso que, en vez de notificar a la persona facultada para reclamar la pérdida de las mercaderías, se notificara a la persona facultada para recibir las. En apoyo de esa propuesta se afirmó que a esta última persona el empresario normalmente daría aviso de la pérdida de las mercaderías. Además, se sostuvo que no incumbía al empresario investigar quién estaba facultado para reclamar la pérdida de las mercaderías a fin de determinar a quién debía dar aviso. La opinión predominante fue que la actual referencia a la persona facultada para reclamar las mercaderías debía mantenerse dada la modificación del párrafo 4 del artículo 5, previamente aprobada por la Comisión, a los efectos de que la persona facultada para reclamar las mercaderías pueda considerarlas perdidas.

152. Con respecto a la referencia al aviso de pérdida de las mercaderías, se hizo una propuesta dirigida a precisar si el plazo de prescripción iba a comenzar a correr desde el momento del envío o del recibo del aviso. La propuesta no fue aceptada.

153. Se propuso añadir al final del párrafo las palabras "si esto sucede antes". Se explicó que la finalidad de la propuesta era prever que, en el caso de pérdida total de las mercaderías, el plazo de prescripción comenzaría a correr el día en que el empresario diera aviso de que las mercaderías se perdieron, pero si el aviso se dio con posterioridad al plazo de 30 días después del cual las mercaderías podían considerarse perdidas en virtud del párrafo 4 del artículo 5, el plazo de prescripción comenzaría a correr al expirar el plazo de 30 días. La propuesta quedó aceptada en principio y se remitió al grupo de redacción.

#### *Párrafos 3 y 4*

154. La Comisión decidió mantener los párrafos 3 y 4 sin modificaciones en cuanto al fondo.

#### *Párrafo 5*

155. Se señaló que, en su forma actual, el párrafo 5 creaba incertidumbre para el empresario, pues quedaría expuesto a acciones de repetición después que el reclamante hubiera sido declarado responsable a raíz de una acción entablada contra él, que podría ser varios años después de que el empresario hubiera entregado las mercaderías. En respuesta, se dijo que el empresario estaba protegido por el requisito de que el reclamante notificara al empresario la acción contra el reclamante. La Comisión decidió mantener el texto del párrafo.

156. Se observó que, conforme al texto actual, el reclamante debe dar aviso de la reclamación contra él dentro de un "plazo razonable" y que estas palabras no eran suficientemente precisas. Se propuso fijar un plazo determinado o exigir que la notificación se hiciera "inmediatamente" o "sin demora indebida". La Comisión decidió mantener la actual referencia a un "plazo razonable".

157. Se propuso que se armonizara el párrafo 5 con el párrafo 5 del artículo 20 de las Reglas de Hamburgo estipulando que la acción de repetición podría entablarse dentro del plazo permitido por la ley del Estado en que se entablara el juicio, pero que el plazo permitido no debía ser inferior al de 90 días actualmente mencionado en el párrafo. La propuesta no fue aceptada.

158. Se propuso que se modificara el párrafo a fin de que la acción de repetición pudiera entablarse contra el empresario no sólo 90 días después de que el reclamante hubiese sido declarado responsable a raíz de una acción entablada contra él o hubiese satisfecho la reclamación en que se fundó esa acción, sino también 90 días después de que el reclamante hubiese satisfecho una reclamación contra él aun cuando no se hubiese entablado ninguna acción. La propuesta no fue aceptada.

159. La Comisión interpretó que la "acción de repetición" mencionada en el párrafo no sólo se refería a las actuaciones judiciales, sino también a las arbitrales.

#### *Artículos 13 y 14*

160. La Comisión decidió mantener el fondo de los artículos sin modificaciones.

#### *Artículo 15*

161. Se remitió al grupo de redacción una propuesta de trasladar el texto del artículo 15 a las cláusulas finales.

162. Se propuso que se suprimieran las palabras "que sea vinculante para un Estado que sea parte en esta Convención, o de cualquier ley de un Estado que tenga por efecto aplicar una convención relativa al transporte internacional de mercaderías, o que se fundamente en ella". En apoyo de esta propuesta, se dijo que la Convención no debía estar subordinada a la legislación nacional. Los partidarios de mantener esas palabras afirmaron que tenían por objeto preservar los derechos y deberes previstos en la legislación nacional que incorporaba en el derecho interno las disposiciones de convenciones relativas al transporte internacional de mercaderías. En particular, las palabras "que tenga por efecto" se referían a la legislación de algunos países encaminada a aplicar las convenciones relativas al transporte internacional en las que dichos países eran parte. Las palabras "que se fundamente en" se referían a las leyes de otros países que se derivaban de disposiciones de convenciones relativas al transporte internacional a las cuales el país no se había adherido y correspondían a esas disposiciones. Esta propuesta no fue aceptada. A juicio de la Comisión, el texto en cuestión no

subordinaba el proyecto de Convención a leyes nacionales que no se fundamentaran en alguna convención relativa al transporte internacional de mercaderías o que no tuvieran por objeto dar efecto a tal convención.

#### Artículo 16

163. Se observó que el artículo se había formulado en términos muy análogos a la disposición modelo relativa a una unidad de cuenta universal, aprobada por la Comisión en su 15.º período de sesiones, celebrado en 1982<sup>6</sup>. La Comisión decidió no modificar el contenido de fondo del párrafo.

#### Artículo 17

##### Observación general

164. La Comisión observó que el artículo se basaba en el procedimiento de enmienda modelo para la revisión de la limitación de la responsabilidad aprobado por la Comisión en su 15.º período de sesiones, celebrado en 1982<sup>7</sup>, así como en el artículo 15 del Protocolo de 1984 que modifica el Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos (1969).

##### Párrafo 1

165. En relación con la expresión "Estado[s] contratante[s]", que figura en el texto introductorio y en el inciso a) del párrafo 1, la Comisión volvió a examinar la terminología que había de emplearse en el proyecto de Convención, en particular si debía decirse "Estado contratante" o "Estado parte" (véase el párrafo 44, *supra*). Según una opinión, era preferible emplear la expresión "Estado parte" en todo el texto del proyecto de Convención. Sin embargo, la Comisión decidió sustituir todas las referencias a "Estado contratante" que figuraban en los artículos 1 a 16 del presente texto por referencias a "Estado parte" y, en el artículo 17, mantener la referencia a "Estado contratante" sólo en el texto introductorio del primer párrafo, reemplazando las palabras "Estados contratantes" en el inciso a) por "Estados partes". Al adoptar esta decisión, la Comisión expresó su intención de regirse por la terminología establecida en el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados. La expresión "Estado parte" se empleaba para referirse a un Estado con respecto al cual la Convención estuviese en vigor; el término "Estado contratante" se utilizaba para referirse a un Estado que hubiese consentido en obligarse por la Convención al depositar un instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, independientemente de que la Convención hubiese entrado en vigor respecto de ese Estado. La Comisión pidió al grupo de redacción que, cuando fuese pertinente, reflejara dicha intención en disposiciones ulteriores del artículo 17 y en el proyecto de cláusulas finales.

166. Se formularon las siguientes observaciones con respecto al inciso b): en el proyecto de Convención no era conveniente basar la modificación de los límites de la responsabilidad en la modificación de los límites establecidos en instrumentos precisados en una lista exhaustiva ya que algunos de esos instrumentos podrían caer en desuso y se podrían concertar nuevos; como el mecanismo previsto en el inciso b) era automático, podría resultar en un número excesivo de convocatorias de comisiones para examinar la modificación de los límites en el proyecto de Convención; según el inciso, los procedimientos para modificar los límites en el proyecto de Convención tendrían que iniciarse aun cuando ningún Estado parte los hubiese pedido. Entre las propuestas formuladas para atender esas inquietudes figuraba la sugerencia de que la lista de instrumentos contenida en el inciso b) se incluyera sólo a título ilustrativo y no definitivo o exhaustivo, que se restringiese la frecuencia de las convocatorias de la Comisión de revisión y que no se aplicase el mecanismo previsto en el inciso b), a menos que, como mínimo, un Estado hubiese pedido también la convocatoria de la Comisión.

167. Se propuso asimismo suprimir el inciso b) en su totalidad. En apoyo de esa propuesta se afirmó que, si era necesario modificar los límites de la responsabilidad en el proyecto de Convención, un número adecuado de Estados pediría la convocatoria de una comisión de revisión en virtud del inciso a). La Comisión aceptó esa propuesta.

168. La Comisión aceptó la propuesta de que se incluyera una disposición del siguiente tenor:

"Si la presente Convención entrara en vigor más de cinco años después de que quede abierta a la firma, el depositario convocará una reunión de la Comisión dentro del primer año siguiente a su entrada en vigor."

169. Se remitió para su examen por el grupo de redacción la sugerencia de que la propuesta mencionada en el párrafo 167, *supra*, en cuanto al fondo, se combinara con el actual párrafo 5.

##### Párrafo 2

170. La Comisión decidió conservar sin modificaciones de fondo el párrafo.

##### Párrafo 3

171. Se propuso suprimir el párrafo 3 por innecesario ya que simplemente prevenía que se debían tener en cuenta todas las consideraciones pertinentes al decidir sobre la modificación de los límites de la responsabilidad. Predominó la opinión de que el párrafo destacaba útilmente consideraciones particularmente pertinentes. En consecuencia, la Comisión decidió conservar el párrafo, con sujeción a la sugerencia de mejorar la redacción del texto introductorio y modificar el inciso a), que se remitieron al grupo de redacción para su examen.

<sup>6</sup>Ibid., trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/39/17 y Corr.1 y 2), párr. 63, anexo I.

<sup>7</sup>Ibid., párr. 63, anexo III.



**Párrafo 4**

172. Se hizo una propuesta, que no fue aceptada, de añadir al párrafo 4 una oración del siguiente tenor:

“La Comisión aprobará las enmiendas por una mayoría de dos tercios de sus miembros presentes y votantes, a condición de que al menos esté presente la mitad de los miembros al momento de votar.”

**Párrafo 5**

173. La propuesta de que el párrafo 5 quedara más cerca del párrafo 1 fue remitida al grupo de redacción para su examen.

**Párrafo 6**

174. Se indicó que el efecto del párrafo 6 consistía en que una enmienda no entraría en vigor hasta 36 meses después de que su aprobación hubiese sido notificada por el depositario a los Estados contratantes, plazo que se consideró demasiado largo. Por consiguiente, se propuso que cada uno de los dos plazos de 18 meses mencionados en el párrafo se redujera a 12 meses, de modo que sólo se requerirían 24 meses para que una enmienda entrara en vigor. En apoyo de la opinión contraria, se afirmó que los plazos de 18 meses también figuraban en el Protocolo de 1984 que modifica el Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos (1969), y el plazo de 18 meses en ese texto representaba una transacción. Con respecto al primer plazo de 18 meses mencionado en el párrafo 6, se dijo que un plazo de esa duración era necesario en algunos países en los que la enmienda de los límites de responsabilidad estaba supeditada a una decisión parlamentaria. La Comisión decidió mantener ambos plazos de 18 meses de duración.

**Párrafos 7, 8 y 9**

175. La Comisión decidió mantener sin modificaciones el fondo de esos párrafos.

**F. Examen del proyecto de cláusulas finales  
preparado por la secretaría (A/CN.9/321)  
(artículos A a I)**

176. La Comisión examinó las cláusulas finales sobre la base de los artículos A a I del proyecto preparado por la secretaría y presentado a la Comisión en el documento A/CN.9/321.

**Artículo A**

177. La Comisión decidió no modificar el fondo del artículo.

**Artículo B****Párrafo 1**

178. Se señaló que el párrafo planteaba dos posibilidades para la aprobación de la Convención. Con arreglo a

la primera, la Asamblea General, sobre la base de una recomendación de la Sexta Comisión, daría forma definitiva a la Convención, la aprobaría y la abriría a la firma de los Estados. Conforme a la segunda, la Asamblea General convocaría una conferencia diplomática que daría forma definitiva a la Convención, la aprobaría y la abriría a la firma. Al recomendar a la Asamblea General que remitiera el proyecto de Convención a una conferencia de nivel diplomático, la Comisión aprobó la segunda posibilidad (véase el párrafo 225, *infra*).

**Párrafos 2, 3 y 4**

179. La Comisión decidió mantener el fondo de los párrafos sin modificaciones.

**Artículo C**

180. La Comisión decidió mantener el fondo del artículo sin modificaciones.

**Artículo D**

181. Se propuso que se permitiese a los Estados formular una reserva para excluir la aplicación del artículo 12, relativo al plazo en que se podían iniciar procedimientos judiciales o arbitrales. Se afirmó que, por lo menos en el sistema jurídico de un Estado, los procedimientos judiciales aplicables a las cuestiones reguladas por el proyecto de Convención no prescribían y que, si no se permitía ninguna reserva, ese Estado no podría adherirse a la Convención.

182. También se propuso que se permitiera a los Estados formular una reserva para limitar la aplicación de la Convención a ciertos tipos de empresarios de terminales. Se afirmó que los servicios relacionados con el transporte eran prestados por una amplia variedad de terminales, correspondientes a distintos medios de transporte, en las que se manejaban diferentes tipos de mercaderías y se utilizaban tecnologías de diverso grado de complejidad, y que los Estados tal vez no considerasen conveniente someter todas esas operaciones a un único régimen jurídico. Para fundamentar las propuestas, se adujo también que la posibilidad de formular reservas permitiría que un número mayor de Estados se hiciesen partes en la Convención.

183. En apoyo de la opinión contraria se afirmó que si se autorizaban las reservas se menoscabaría el objetivo de uniformidad de las normas jurídicas que perseguía el proyecto de Convención. Además, la propuesta de permitir a los Estados que limitasen la aplicación de la Convención a ciertos tipos de empresarios de terminales contradecía el objetivo de cubrir las lagunas existentes en las convenciones internacionales que regulaban los diversos modos de transporte. Aunque se expresó el parecer de que la decisión de permitir o no reservas debía dejarse a la conferencia diplomática, predominó la opinión de que el proyecto debía establecer expresamente que no podían formularse reservas a la Convención.

*Artículo E*

184. La Comisión decidió mantener el fondo del artículo sin modificaciones.

*Artículo F**Párrafo 1*

185. Se expresaron varias opiniones con respecto al número de ratificaciones o de actos similares necesarios para que la Convención entrase en vigor. Según una opinión, cinco ratificaciones o actos similares, cifra que figuraba entre corchetes en el texto actual del artículo F, eran demasiado pocas, pues sólo un número considerablemente mayor sería compatible con el objetivo del proyecto de Convención de lograr la unificación del derecho aplicable a la responsabilidad de los empresarios de terminales. Se propusieron otras cifras, como 15, 20 (como en las Reglas de Hamburgo) ó 30 (número exigido por el Convenio Multimodal).

186. Según otra opinión, el número de ratificaciones o actos análogos necesarios para que la Convención entrase en vigor debía ser bajo. Se señaló que un número bajo era más apto para lograr uniformidad. Exigir un número mayor demoraría la entrada en vigor de la Convención durante un período considerable. Un número bajo permitiría que la Convención entrara en vigor en una fecha más próxima y la experiencia con otros instrumentos demostraba que la entrada en vigor de una convención tenía el efecto de atraer a nuevas partes. Se declaró asimismo que los Estados que no desearan aplicar la Convención podrían abstenerse simplemente de pasar a ser partes en ella, pero que no debían, mediante el requisito de un alto número de ratificaciones o actos similares, impedir que la Convención entrara en vigor lo antes posible con respecto a los Estados que la necesitaban. Tras un amplio debate, la Comisión decidió fijar el número en cinco.

*Párrafos 2 y 3*

187. La Comisión decidió mantener sin modificaciones el fondo del párrafo.

*Artículo G**Párrafo 1*

188. Con respecto a las referencias a los "Estados contratantes", la Comisión decidió atenerse a su decisión con respecto al párrafo 1 del artículo 17 (véase el párrafo 165, *supra*) y modificar el párrafo 1 del artículo G para que dijera:

"El depositario convocará una conferencia de los Estados contratantes para revisarla o enmendarla si lo solicita un tercio, por lo menos, de los Estados Partes en la presente Convención."

*Párrafo 2*

189. La Comisión decidió mantener sin modificaciones el fondo del párrafo.

*Artículo H*

190. Una propuesta encaminada a incorporar en las cláusulas finales las disposiciones del artículo 17 del presente texto fue remitida al grupo de redacción.

*Artículo I*

191. La Comisión decidió mantener sin modificaciones el fondo del párrafo.

*Última cláusula*

192. La Comisión decidió mantener sin modificaciones en cuanto al fondo la última cláusula.

**G. Examen de los artículos del proyecto de Convención presentados por el grupo de redacción (artículos 1 a 25)**

193. El texto del proyecto de Convención presentado por el Grupo de Trabajo incorporaba al texto aprobado por el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 11.º período de sesiones (A/CN.9/298, anexo I) las decisiones adoptadas por la Comisión en su actual período de sesiones. En el texto también se reflejan los cambios de redacción destinados a mejorar la comprensión y asegurar la coherencia en cada una de las versiones idiomáticas, así como la correspondencia entre ellas.

194. En los párrafos siguientes constan las modificaciones introducidas por la Comisión a algunos de los proyectos de artículos presentados por el grupo de redacción. No se mencionan concretamente otras modificaciones de menor importancia y en particular las que no afectan a las versiones en todos los idiomas. Salvo esas modificaciones, el texto de los proyectos de artículos presentados por el grupo de redacción es el que figura en el anexo I del presente informe. En los párrafos siguientes también se consigna el debate por la Comisión de algunos de los artículos presentados por el grupo de redacción.

*Título del proyecto de Convención*

195. Con respecto a las palabras "en el comercio internacional" que figuraban al final del título, se expresó el parecer de que las palabras "en el transporte internacional" expresarían de modo más adecuado el alcance del proyecto de Convención. Se observó que algunos tipos de mercaderías a que se refería el proyecto de Convención; los equipos y materiales de exposición y los suministros de socorro en casos de catástrofe, por ejemplo, serían objeto de transporte internacional pero no de comercio internacional. La Comisión aprobó el título en la forma presentada por el grupo de redacción.

*Artículo 1*

196. La Comisión convino en que los ejemplos de servicios relacionados con el transporte mencionados en el

inciso *d*) indicaban claramente que esos servicios sólo incluían las actividades físicas y no, por ejemplo, los servicios financieros. La Comisión aprobó el artículo en la forma presentada por el grupo de redacción.

#### Artículo 2

197. Se planteó la cuestión de si era necesario definir la expresión "Estado parte". Se acordó que el parecer de la Comisión sobre el significado de esa expresión, tal como constaba en el presente informe (véase el párrafo 165, *supra*), resultaba suficiente. La Comisión aprobó el artículo en la forma presentada por el grupo de redacción.

#### Artículo 3

198. La Comisión aprobó el artículo en la forma presentada por el grupo de redacción.

#### Artículo 4

##### Párrafo 1

199. Se expresaron algunas reservas con respecto al texto del párrafo. Hubo oposición a la decisión de suprimir en el inciso *a*) del párrafo 1 la referencia al estado y cantidad de las mercaderías. La Comisión aprobó el párrafo en la forma presentada por el grupo de redacción.

##### Párrafos 2 y 3

200. La Comisión aprobó los párrafos en la forma presentada por el grupo de redacción.

##### Párrafo 4

201. Se expresaron reservas con respecto al párrafo presentado por el grupo de redacción, que se basaba en el párrafo 3 del artículo 14 de las Reglas de Hamburgo. Esas reservas se referían a la disposición que sometía la forma de la firma a la ley nacional, y al hecho de que el párrafo limitaba las formas autorizadas de firma a las registradas por medios mecánicos o electrónicos. Se expresó preferencia por una disposición como la siguiente: "El término 'firma' designa la firma manuscrita, su facsímil o una autenticación equivalente efectuada por otros medios". Esa definición estaba tomada del inciso *k*) del artículo 5 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales (1988). La Comisión aprobó el párrafo en la forma presentada por el grupo de redacción.

#### Artículo 5

202. La Comisión aprobó el artículo en la forma presentada por el grupo de redacción.

#### Artículo 6

203. Con respecto al inciso *b*) del párrafo 1, se expresó el parecer de que el párrafo no reflejaba la decisión de la

Comisión de que el límite mínimo de la responsabilidad sólo debía aplicarse si el empresario disponía de indicios objetivos de que las mercaderías eran transportadas o iban a serlo por mar o por vías de navegación interior, tras haber sido entregadas por el empresario. La Comisión aprobó el artículo en la forma presentada por el grupo de redacción.

#### Artículo 7

204. Se expresó una reserva con respecto al título del artículo decidido por la Comisión, y que era el mismo presentado por el grupo de redacción; se adujo que el título no reflejaba exactamente el fondo del artículo, que se refería tanto a reclamaciones contractuales como a extracontractuales. La Comisión armonizó el título tal como aparecía en las versiones en algunos idiomas distintos del inglés con el título en la versión inglesa y aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

#### Artículo 8

205. Se expresó una reserva con respecto al título del artículo decidido por la Comisión y que era el mismo presentado por el grupo de redacción, aduciéndose que el uso de la palabra "derecho" entrañaba que el empresario podía decidir si limitaba o no su propia responsabilidad. La Comisión aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

#### Artículo 9

206. Se expresó disconformidad con la inclusión de la palabra "lícitos" en el inciso *a*) que, según se adujo, podía conducir a la interpretación de que sólo los "otros medios" utilizados por el empresario para deshacerse de las mercaderías peligrosas debían ser lícitos, y que el empresario podía destruir las mercaderías o transformarlas en inofensivas por medios ilícitos. Según otra opinión, la palabra "lícitos" debía excluirse del todo, pues implicaría que la destrucción de las mercaderías era en general lícita. Por otra parte, se debía incluir en el párrafo la exigencia de que el modo de destruir las mercaderías o de deshacerse de ellas no ocasionase daños al medio ambiente. La Comisión aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

#### Artículo 10

207. Se expresó una reserva con respecto al párrafo 1, fundada en que no reflejaba la decisión de la Comisión de que el derecho de retención del empresario debía abarcar no sólo el importe y los créditos devengados durante el período en que el empresario respondía por las mercaderías, sino también los devengados después de la terminación de su período de responsabilidad. La Comisión aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

*Artículo 11*

208. Con respecto al párrafo 2, se expresó preferencia por el empleo de las palabras "final destination" de la versión inglesa, en lugar de las palabras "final recipient", como había decidido la Comisión. La Comisión aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

*Artículo 12*

209. Se expresó una reserva con respecto a la decisión de la Comisión de mantener el artículo 12. La Comisión aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

*Artículos 13, 14, 15, 16, 17 y 18*

210. La Comisión aprobó los textos de los artículos presentados por el grupo de redacción.

*Artículo 19*

211. Se decidió suprimir la palabra "contratante" de los párrafos 1 y 4. Se opinó que el párrafo 3 debía modificarse para tener en cuenta la disposición contenida en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 2, que la Comisión había añadido. Aparte de la supresión de la palabra "contratante", la Comisión aprobó el artículo presentado por el grupo de redacción.

*Artículo 20*

212. Se opinó que debía permitirse que los Estados hicieran reservas a la Convención. En consecuencia, se manifestó oposición al artículo tal como lo presentó el grupo de redacción. La Comisión decidió aprobar el artículo.

*Artículos 21, 22 y 23*

213. La Comisión aprobó los textos de los artículos presentados por el grupo de redacción.

*Artículo 24**Párrafo 1*

214. Se expresó insatisfacción por el hecho de que la Comisión hubiese decidido suprimir el inciso b). La Comisión aprobó el párrafo tal como lo presentó el grupo de redacción.

*Párrafos 2 y 3*

215. La Comisión aprobó los párrafos presentados por el grupo de redacción.

*Párrafo 4*

216. Se dijo que los instrumentos relativos al transporte mencionados en el inciso a) del párrafo 4 eran los

enumerados en el anexo II del documento A/CN.9/298. La Comisión aprobó el párrafo presentado por el grupo de redacción.

*Párrafos 5, 6 y 7*

217. La Comisión aprobó los párrafos presentados por el grupo de redacción.

*Párrafo 8*

218. Se opinó que las palabras "Estado parte" debían reemplazarse por "Estado contratante" o "Estado" debido a que el párrafo, en la forma en que lo había presentado el grupo de redacción, no preveía la situación en que un Estado que hubiese ratificado la Convención o se hubiera adherido a ella, pero respecto del cual la Convención no hubiese entrado todavía en vigor, deseara denunciarla. En apoyo de la opinión contraria, se declaró que el párrafo se relacionaba y era compatible con el párrafo 7, que trataba de la aceptación y entrada en vigor de las modificaciones en relación con los Estados partes. La Comisión aprobó el párrafo presentado por el grupo de redacción.

*Párrafos 9 y 10*

219. La Comisión aprobó los párrafos presentados por el grupo de redacción.

*Artículo 25*

220. La Comisión aprobó el texto del artículo presentado por el grupo de redacción.

*Cláusula de conclusión*

221. La Comisión aprobó el texto de la cláusula de conclusión presentado por el grupo de redacción.

222. La Comisión expresó su reconocimiento al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales por haber preparado un proyecto de Convención de tan alta calidad. La Comisión manifestó también su reconocimiento al Presidente del Grupo de Trabajo durante la labor de preparación del proyecto de Convención, Sr. Michael Joachim Bonell, de Italia, y al Presidente del presente período de sesiones, Sr. Jaromir Ruzicka, de Checoslovaquia, quien presidió la Comisión durante el examen y la aprobación del proyecto de Convención.

**H. Procedimiento para la aprobación del proyecto como Convención**

223. La Comisión examinó los procedimientos que cabría seguir para la aprobación del proyecto como Convención. La secretaría hizo una exposición de las consecuencias financieras de la celebración de una conferencia diplomática. La Comisión se mostró decididamente partidaria de recomendar que la Asamblea General convocara una conferencia diplomática para adoptar la Convención. La Comisión fue de la opinión de que había preparado un proyecto de Convención que establecía normas amplias y

de sólida base jurídica para reglamentar un importante elemento del comercio internacional. Sin embargo, reconoció que ciertas cuestiones de determinados artículos no habían quedado resueltas en forma definitiva y que algunos aspectos del proyecto de Convención podían ser afinados más. Confiaba en que una última ronda de negociación condujera a un acuerdo acerca de esas cuestiones y de las posibles mejoras.

224. A fin de lograr esos resultados, la Comisión consideró de particular importancia que en las negociaciones complementarias participaran todos los Estados, especialmente los que no eran miembros de ella y no habían participado en la preparación del proyecto de Convención, así como especialistas en cuestiones jurídicas relacionadas con el transporte internacional. En vista de los aspectos fundamentalmente prácticos del proyecto de Convención, era importante que participasen también representantes de los diversos círculos económicos y comerciales interesados (por ejemplo, empresarios de terminales, transportistas, expedidores y aseguradores). Se consideró que la participación de amplia base de esos Estados, especialistas y círculos interesados era indispensable para que las cuestiones pendientes se resolviesen de manera satisfactoria y para que la Convención llegase a tener aceptación a nivel mundial. La Comisión estimó que una conferencia diplomática era el foro más conveniente para la celebración de esas negociaciones.

#### I. Decisión de la Comisión y recomendación a la Asamblea General

225. En su 426a. sesión, celebrada el 2 de junio de 1989, la Comisión aprobó por consenso la siguiente decisión:

*La Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional,*

*Recordando que, en su 16.º período de sesiones celebrado en 1983, decidió incluir en su programa de trabajo el tema de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte y que, en su 17.º período de sesiones celebrado en 1984, asignó a su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales la tarea de preparar normas jurídicas uniformes sobre ese tema,*

*Observando que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales dedicó cuatro períodos de sesiones a la preparación del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional,*

*Observando además que la Comisión ha examinado el texto del proyecto de Convención en su 22.º período de sesiones, celebrado en 1989,*

*Convencida de que, a fin de que la Convención sea aceptada en todo el mundo, en las negociaciones finales conducentes a su aprobación deben participar todos los Estados, especialistas en los aspectos jurídicos del transporte internacional, y representantes de los círculos comerciales y económicos pertinentes,*

1. *Presenta a la Asamblea General el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional que figura en el anexo I de este informe;*

2. *Recomienda que la Asamblea General convoque en 1991 una conferencia internacional de plenipotenciarios de tres semanas de duración a fin de concertar, sobre la base del proyecto de Convención aprobado por la Comisión, una Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional.*

#### III. PAGOS INTERNACIONALES

226. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió comenzar la preparación de reglas modelo para las transferencias electrónicas de fondos y encomendar esta tarea al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales<sup>6</sup>. El Grupo de Trabajo inició su labor en su 16.º período de sesiones, celebrado en noviembre de 1987, examinando una lista de cuestiones jurídicas que podrían ser tratadas en las reglas modelo que figuraban en un informe preparado por la secretaría. Al finalizar su período de sesiones el Grupo de Trabajo pidió a la secretaría que preparase proyectos de disposiciones basadas en las deliberaciones del Grupo, para que fuesen examinadas por el propio Grupo en su próximo período de sesiones (A/CN.9/297, párr. 98).

227. En su actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí los informes correspondientes a los períodos de sesiones 17.º y 18.º del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317 y 318). En su 17.º período de sesiones el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de disposiciones preparados por la secretaría y pidió que se redactasen nuevamente sobre la base de las deliberaciones celebradas en ese período de sesiones. En el 18.º período de sesiones el Grupo de Trabajo examinó las disposiciones que habían sido redactadas nuevamente por la secretaría.

228. En su 18.º período de sesiones el Grupo de Trabajo decidió que las disposiciones se elaborarían en la forma de una ley modelo y que el ámbito de aplicación se limitaría a las transferencias de crédito de carácter internacional. No obstante, el Grupo decidió que la ley modelo se aplicaría a todas las transferencias de crédito internacionales, fuesen electrónicas o en papel. Por lo tanto, decidió que el título de los proyectos de disposiciones sería proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito.

229. La Comisión tomó nota con reconocimiento de los informes del Grupo de Trabajo y recomendó que prosiguiera su labor con miras a presentar un texto a la Comisión para su examen en el 24.º período de sesiones, que se celebrará en 1991.

<sup>6</sup>Ibid., cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17, (A/41/17), párr. 230.

#### IV. NUEVO ORDEN ECONÓMICO INTERNACIONAL

230. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió iniciar su labor en la esfera de las adquisiciones, con carácter prioritario, y encomendó ese cometido al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional<sup>9</sup>. En su actual período de sesiones la Comisión tuvo ante sí el informe del Grupo de Trabajo sobre la labor realizada durante su décimo período de sesiones (A/CN.9/315).

231. En el informe se indicó que el Grupo de Trabajo había emprendido un estudio de las principales cuestiones que se planteaban en conexión con las adquisiciones y había examinado la manera de tratar dichas cuestiones. El Grupo había decidido iniciar la preparación de una ley modelo de adquisiciones que sería de utilidad para los países, tanto desarrollados como en desarrollo, para reestructurar o mejorar su legislación y procedimientos en materia de adquisiciones o dictar normas en esa materia si no las tenían.

232. La Comisión expresó su reconocimiento por la labor realizada hasta entonces por el Grupo de Trabajo. Se expresó que las deliberaciones celebradas durante el décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo constituirían una base sólida para la labor futura de ese Grupo.

233. Se observó que en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) se continuaba avanzando hacia la ampliación del alcance del Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT, y se opinó que, al preparar la ley modelo de adquisiciones, el Grupo de Trabajo debía tener en cuenta las novedades que se produjeran en el GATT. Se observó que participantes en la labor en el GATT, así como un observador de la secretaría de esa organización, habían intervenido en el décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo, lo que había permitido un intercambio de opiniones y de información provechoso para la labor futura del GATT y de la Comisión en sus proyectos respectivos. También se observó que la labor de la Comisión no duplicaría la del GATT porque el alcance y los objetivos de ambos proyectos diferían en algunos aspectos.

234. Se expresó la opinión de que la ley modelo de adquisiciones que preparaba el Grupo de Trabajo tendría en cuenta las necesidades particulares de los participantes extranjeros en los procedimientos de adquisiciones, así como los arreglos regionales existentes relativos a adquisiciones.

235. La Comisión hizo suyo el parecer del Grupo de Trabajo sobre la conveniencia de intensificar la participación de los países en desarrollo en la labor de ese Grupo. La Comisión pidió al Grupo de Trabajo que progiese su labor con toda prontitud.

#### V. GARANTÍAS Y CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE

236. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión examinó el informe del Secretario General sobre cartas de crédito contingente y garantías (A/CN.9/301). La Comisión estuvo de acuerdo con la conclusión del informe de que sería conveniente que hubiera un mayor grado de certidumbre y uniformidad, al tiempo que aprobó la sugerencia que se hacía en el informe de que la labor futura se realizase en dos etapas, la primera relativa a las reglas contractuales o las cláusulas modelo y la segunda relativa a las leyes aplicables en esta esfera<sup>10</sup>.

237. En cuanto a la primera etapa, la Comisión acogió con satisfacción la labor realizada por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) respecto de la preparación de un proyecto de Reglas Uniformes relativas a las garantías y convino en que las observaciones y las posibles recomendaciones de los Estados miembros de la Comisión, órgano que reunía una representación equilibrada de todas las regiones y de los diversos sistemas jurídicos y económicos, contribuirían a que esas reglas resultaran más aceptables a nivel mundial. Por consiguiente, la Comisión decidió que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales dedicase uno de sus períodos de sesiones al examen del proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías para determinar cuál sería la aceptación a nivel mundial de ese proyecto de Reglas, así como para formular observaciones y posibles sugerencias que la Cámara de Comercio Internacional podría tener en cuenta al preparar el texto definitivo de ese proyecto de Reglas<sup>11</sup>.

238. La Comisión pidió también al Grupo de Trabajo que examinase la conveniencia y la viabilidad de emprender en el futuro alguna labor respecto de la segunda etapa prevista en las conclusiones del informe, a saber, la idea de que se intentase lograr una mayor uniformidad en el plano de la legislación mediante una labor encaminada a la elaboración de una ley uniforme<sup>12</sup>.

239. En su actual período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí el informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 12.º período de sesiones (A/CN.9/316). La Comisión tomó nota de que el Grupo de Trabajo había emprendido el examen del proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías, así como el examen de la conveniencia y la viabilidad de lograr una mayor uniformidad en el plano de la legislación. La Comisión tomó asimismo nota de la recomendación del Grupo de Trabajo de que se iniciase la preparación de una ley uniforme, ya sea en forma de una ley modelo o de un convenio.

240. El observador de la CCI dijo que el informe del Grupo de Trabajo, en el que figuraban las observaciones y recomendaciones efectuadas con respecto al proyecto de

<sup>9</sup>Ibid., párr. 243.

<sup>10</sup>Ibid., cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17, (A/43/17), párr. 19.

<sup>11</sup>Ibid., párrs. 20 a 22.

<sup>12</sup>Ibid., párrs. 22 a 24.

Reglas de la CCI, había sido examinado en el seno de la CCI y que se había distribuido una versión modificada de ese proyecto de Reglas a los comités nacionales de esa organización. Se esperaba que para finales de 1989 se aprobara un proyecto definitivo de ese texto con miras a la entrada en vigor de esas Reglas el 1.º de enero de 1990.

241. Se expresó la opinión de que el examen por la Comisión de ese proyecto de Reglas no debería sentar el precedente de que la Comisión examinase textos elaborados por otras organizaciones cuando esos textos se encontraran aún en su fase preparatoria y no en su forma definitiva. Como respuesta a esta observación se dijo que debía distinguirse entre el supuesto de que otra organización preparara un texto para que la Comisión elaborara el texto definitivo y lo patrocinara y el supuesto de un texto que había de ser preparado y patrocinado por otra organización. En este último caso, tal vez fuese deseable que se recabase la opinión de la Comisión cuando los trabajos se encontrasen aún en una fase preliminar.

242. La recomendación del Grupo de Trabajo de que la Comisión iniciase la labor de preparación de una ley uniforme obtuvo amplio apoyo. Se opinó que la elaboración de una ley uniforme por la Comisión atendería a la urgente necesidad de uniformar la legislación relativa a las garantías y a las cartas de crédito contingente.

243. Se expresó la opinión de que debía aplazarse la decisión de emprender esa labor hasta que las Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías entrasen en vigor y hubiesen sido aplicadas durante algún tiempo. Se dijo en respuesta a esa opinión que la elaboración de una ley uniforme destinada a ser aplicada en el plano de la legislación podía seguir adelante sin duplicar la labor de la CCI relativa a unas reglas uniformes por ser ambos proyectos de índole distinta. Las Reglas de la CCI eran de índole contractual y, tal como se había indicado en el informe del Grupo de Trabajo, dejaban amplias lagunas que sólo podrían colmarse a nivel legislativo.

244. Tras una deliberación, la Comisión decidió que se emprendiese la labor preparatoria de una ley uniforme. Encomendó esa tarea al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales y pidió a la secretaría que preparase la documentación necesaria.

## VI. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL

245. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión, al examinar una nota de la secretaría titulada "Labor futura en la esfera del nuevo orden económico internacional" (A/CN.9/277), consideró su futura labor sobre el tema del comercio compensatorio. Hubo considerable apoyo en el seno de la Comisión para que se emprendiesen trabajos sobre ese tema y se pidió a la secretaría que preparase un estudio preliminar sobre él<sup>13</sup>.

246. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión tuvo ante sí un informe titulado "Estudio preliminar de las cuestiones jurídicas del comercio compensatorio internacional" (A/CN.9/302), en el que se describían las modalidades contractuales del comercio compensatorio y se enumeraban algunas de las cuestiones jurídicas más importantes relacionadas con ese tipo de comercio. En ese período de sesiones, la Comisión decidió que sería conveniente preparar una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio. Se estimó, sin embargo, que esa guía jurídica no debería duplicar la labor de otras organizaciones. La Comisión pidió a la secretaría que preparase un proyecto de esbozo de una guía jurídica a fin de que pudiera decidir sobre su labor futura en esta esfera<sup>14</sup>. En el presente período de sesiones, la Comisión tuvo ante sí un informe titulado "Proyecto de esbozo del posible contenido y estructura de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional" (A/CN.9/322).

247. Se expresaron diversas opiniones respecto de si la Comisión debería proseguir su labor en esta esfera. Se dijo, por una parte, que el comercio compensatorio internacional era perjudicial tanto para los países desarrollados como para los países en desarrollo porque introducía elementos de bilateralismo y de fijación de precios en lugar del multilateralismo y de la competencia de precios. Que la Comisión elaborara una guía jurídica para el comercio compensatorio podría interpretarse como una aprobación de ese tipo de comercio y podría estimular a otras partes a dedicarse a él. Desde otra perspectiva, se dijo que una parte considerable del comercio internacional se estaba llevando a cabo por conducto de arreglos de comercio compensatorio, y que en ese tipo de arreglos se planteaban dificultades jurídicas a las que las partes a menudo no lograban dar una solución óptima. Esas dificultades eran particularmente engorrosas para los países en desarrollo, que se veían a menudo obligados a recurrir al comercio compensatorio por carecer de divisas.

248. Se sugirió que la Comisión interrumpiese su labor en esta esfera. También se sugirió que la Comisión aplazase su labor hasta que la Comisión Económica para Europa hubiese completado su preparación de una guía sobre los aspectos jurídicos de los contratos de compensación comercial y de los contratos de compensación industrial. La Comisión estaría entonces en mejores condiciones para decidir sobre la labor que habría de efectuar.

249. Prevalció la opinión de que la Comisión debía preparar una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional. Que la Comisión fuese un órgano jurídico especializado, del que formaban parte Estados que se encontraban a distintos niveles de desarrollo económico, significaba que su labor no duplicaría la labor de otros órganos. La Comisión pidió a la secretaría que preparase para su próximo período de sesiones algunos proyectos de capítulo de esa guía jurídica. La Comisión consideró que el proyecto de esbozo del posible contenido y estructura de una guía jurídica

<sup>13</sup>Ibid., cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17), párrs. 241 y 243.

<sup>14</sup>Ibid., cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párr. 35.

para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional ya preparado por la secretaría constituía una buena base para iniciar su futura labor preparatoria.

## VII. COORDINACIÓN DE LA LABOR

250. La Comisión tuvo ante sí un informe del Secretario General sobre las actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional (A/CN.9/324). En ese informe se actualizaba la información contenida en otro anterior sobre el mismo tema que se había presentado a la Comisión en su 19.º período de sesiones (A/CN.9/281). El informe actual reseñaba actividades bajo los siguientes títulos: contratos comerciales internacionales en general; productos básicos; industrialización; empresas transnacionales; transferencia de tecnología; legislación sobre propiedad industrial e intelectual; pagos internacionales; transporte internacional; arbitraje comercial internacional; derecho internacional privado; facilitación del comercio, y otros temas de derecho mercantil internacional, así como congresos y publicaciones.

251. El Secretario de la Comisión observó que, si bien hasta ahora la práctica había sido presentar cada tres años un informe sobre las actividades en curso de las organizaciones internacionales, la secretaría se proponía presentar esos informes con más frecuencia.

252. El observador de la CCI informó que un grupo de trabajo de la CCI estaba actualizando la edición de 1980 de las *Incoterms*, las cláusulas comerciales uniformes de la CCI para los contratos de compraventa internacional. El objetivo de la revisión era sustituir algunas cláusulas que figuraban en la edición de 1980 por cláusulas que correspondieran a las prácticas comerciales modernas, tales como el empleo de contenedores y las técnicas de transbordo rodado. La nueva edición también tendría en cuenta la sustitución de los documentos de transporte en papel por documentación electrónica. Además de introducir nuevas cláusulas, esa edición presentaría a las *Incoterms* con otra disposición a fin de que los nuevos usuarios pudieran identificar las cláusulas basándose en su referencia a la partida y la llegada. El observador de la CCI indicó que, como había sido la práctica con respecto a los Usos y reglas uniformes relativos a los créditos documentarios, las *Incoterms* actualizadas se presentarían a la Comisión a fin de que las aprobara.

253. El observador del Consejo de Ayuda Mutua Económica (CAME) indicó que proseguía la labor encaminada a perfeccionar los fundamentos jurídicos de la cooperación entre los Estados miembros del CAME y sus organizaciones. En su 43.º período de sesiones, celebrado en octubre de 1987, el CAME había reconocido la conveniencia de mejorar las normas del derecho de los contratos y las condiciones generales para la cooperación económica, científica y técnica entre las organizaciones económicas de los Estados miembros del CAME, así como de la convergencia o armonización en los países interesados de las normas jurídicas nacionales conexas. En 1988 se había preparado la versión definitiva de un texto revisado de las Condiciones generales de entrega de

mercaderías entre organizaciones de los Estados miembros del CAME, con miras a que entrara en vigor a partir del 1.º de julio de 1989. Se había concluido la preparación de la guía jurídica para la formulación de contratos sobre cooperación en la producción entre organizaciones económicas de los Estados miembros del CAME. Los países interesados habían adoptado un artículo modelo sobre arbitraje internacional especial y el reglamento para ese tipo de arbitrajes. La Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos del CAME prepararía un estudio comparativo de las disposiciones de las Condiciones generales de entrega del CAME y las de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Entre otras actividades del CAME cabía citar la preparación de información y documentos de consulta sobre la legislación de los Estados miembros que regía el establecimiento y explotación de empresas conjuntas, combinados e instituciones, así como también el establecimiento de vínculos directos de producción y de carácter científico-técnico entre organizaciones económicas de los Estados miembros.

254. El observador del Comité Marítimo Internacional (CMI) se refirió a la preparación de un proyecto de normas uniformes para su incorporación a las cartas de porte marítimo. El CMI también estaba estudiando la posibilidad de establecer medios electrónicos para la transferencia de derechos sobre las mercaderías en tránsito. Con respecto al Comité del CMI para la unificación del derecho relativo al transporte marítimo de mercancías en el decenio de 1990, se preveía la preparación de directrices que se presentarían al Congreso del CMI, que se celebraría en París en 1990, relativas a los problemas que no habían sido abordados de manera adecuada en los regímenes jurídicos vigentes.

255. El observador del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT) comunicó que el Consejo de Administración ya había manifestado su satisfacción por los progresos que había realizado la Comisión respecto del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, labor que había sido iniciada por un grupo especial de estudios del UNIDROIT y luego había sido asumida por la Comisión. El observador del UNIDROIT indicó también que para octubre de 1989 se preveía que un Comité de transportes interiores de la Comisión Económica para Europa aprobaría un Convenio sobre responsabilidad por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, ferrocarril y vías de navegación interior. También se habían iniciado en el UNIDROIT trabajos sobre ese texto. Con respecto a la Convención sobre arriendos financieros internacionales y la Convención sobre la facturación ("factoring") internacional, preparadas en el UNIDROIT y aprobadas en mayo de 1988 en Ottawa, el observador del UNIDROIT comunicó que varios Estados habían suscrito ambos instrumentos y que se preveía que pronto entrarían en vigor.

256. En cuanto a la labor actual del UNIDROIT, el observador indicó que el Grupo de estudio sobre la codificación progresiva del derecho mercantil internacional estaba por terminar sus trabajos sobre los principios generales



aplicables a los contratos comerciales internacionales. También proseguía en el UNIDROIT la labor relativa a la protección internacional de los bienes culturales. Otros temas del programa de trabajo que se relacionaban con el derecho mercantil internacional eran los contratos de franquicia comercial, las garantías reales sobre equipos móviles y el mandato mercantil.

257. El observador del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano se refirió a la fructífera cooperación entre la Comisión y el Comité. Observó que este último, en sus períodos de sesiones anuales, examinaba con regularidad la labor de la Comisión desde la perspectiva asiático-africana, y que las observaciones formuladas con respecto a esa labor beneficiaban a ambas partes. También señaló la contribución de la Comisión y su secretaría a los seminarios sobre derecho mercantil internacional organizados por el Comité y destacó la importancia que tenían para divulgar los resultados de la labor de la Comisión en la región asiático-africana. Con respecto a la labor del Comité, el observador informó a la Comisión de que el Comité estaba preparando una guía jurídica sobre empresas conjuntas industriales y que estudiaba normas y principios jurídicos para reestructurar el endeudamiento del Tercer Mundo. Dijo que en 1989 el Comité había establecido un centro regional de arbitraje en Lagos.

258. El observador del Centro de Arbitraje de El Cairo, que se había establecido con el auspicio del Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano, comunicó que el Centro había celebrado su primer programa de capacitación para árbitros africanos y asiáticos en noviembre de 1988. En el programa habían participado el Instituto Internacional de Derecho del Desarrollo, la Asociación de Arbitraje de los Estados Unidos, la CCI y el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones y habían asistido árbitros de siete países africanos y asiáticos. Se preveían nuevos programas de capacitación en Jeddah en noviembre de 1989 y, provisionalmente, en El Cairo en enero de 1990. El Centro de El Cairo preveía también el establecimiento de un instituto internacional de inversiones y arbitraje que brindaría capacitación a abogados, hombres de negocios y funcionarios de gobierno de África y Asia.

259. El observador de la Comisión Interamericana de Arbitraje Comercial (CIAC) informó a la Comisión acerca de la última reunión del Consejo, que se había celebrado el 9 de mayo de 1989 en Cartagena, Colombia. Señaló los constantes esfuerzos de la CIAC por fomentar la aceptación del Convenio interamericano sobre arbitraje comercial internacional (firmado en Panamá en 1975) y la Convención sobre el reconocimiento y la ejecución de las sentencias arbitrales extranjeras (firmada en Nueva York en 1958). Informó a la Comisión que la CIAC celebraría en los últimos días de septiembre de 1989 la décima Conferencia Interamericana sobre arbitraje comercial.

260. El observador de la Conferencia de Derecho Internacional Privado de La Haya informó a la Comisión acerca de los temas que figuraban en el programa de trabajo de la Conferencia y que se relacionaban con la labor de la Comisión. Entre esos temas figuraba la preparación de una convención sobre la ley aplicable a

instrumentos negociables. La Mesa Permanente de la Conferencia estaba preparando un informe referido, por una parte, a la revisión de los Convenios de Ginebra de 1930 y 1931, en los que se regulaban algunos conflictos de leyes relativos a las letras de cambio, los pagarés y los cheques, y, por la otra, a los problemas concretos de conflictos de leyes que podría plantear la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales. Además, la Conferencia estaba examinando cuestiones de derecho internacional privado relativas al procesamiento automático de datos, el transporte multimodal de mercaderías y las obligaciones contractuales en general.

261. El observador de la Federación Latinoamericana de Bancos informó a la Comisión que en virtud de una de las resoluciones de la Asamblea General de Gobernadores, celebrada en abril de 1989, los bancos de América Latina debían afentar la adhesión de sus países a la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales.

## VIII. SITUACIÓN DE LAS CONVENCIONES

### A. Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías

262. La Comisión observó que al entrar en vigor el 1.º de agosto de 1988 la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías y el Protocolo de 1980 por el que se enmendaba la Convención, incumbía al Secretario General, en su calidad de depositario de la Convención y en virtud del párrafo 2 del artículo XIV del Protocolo, preparar un texto de la Convención enmendada por el Protocolo. La Comisión observó además que mediante notificación en su calidad de depositario, de fecha 17 de abril de 1989, el Secretario General había distribuido un texto de la Convención tal como se proponía que quedara enmendada. En la notificación del depositario se indicaba que si el Secretario General no recibía objeciones al texto propuesto de la Convención enmendada, éste se publicaría en calidad de texto definitivo.

263. El Secretario informó a la Comisión de que el texto propuesto de la Convención enmendada se había traducido a los cinco idiomas oficiales de la conferencia diplomática de 1974. Como el árabe no había sido uno de los idiomas oficiales de esa conferencia diplomática, la Convención no se había traducido a ese idioma. Sin embargo, había una versión árabe del Protocolo de 1980 por el que se enmendaba esa Convención.

264. La Comisión decidió que debía pedir que se elaborara una versión árabe de la Convención enmendada. A ese efecto, pidió al Secretario General que hiciera preparar una traducción al árabe de la Convención enmendada. La traducción sería examinada en el 23.º período de sesiones de la Comisión en 1990, oportunidad en que la Comisión propondría un texto al Secretario General que podría distribuirse mediante notificación del depositario, para dar a todos los Estados la ocasión de formular observaciones

sobre el texto propuesto antes de publicarlo como la versión árabe definitiva de la Convención enmendada.

#### B. Firmas, ratificaciones, adhesiones y aprobaciones

265. La Comisión examinó la situación de las firmas, ratificaciones, adhesiones y aprobaciones de las convenciones elaboradas como resultado de su labor, a saber, la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, el Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (Reglas de Hamburgo de 1978) y la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. La Comisión examinó asimismo la situación de la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958) que, a pesar de no ser fruto de la labor de la Comisión, revestía interés especial para ella en relación con sus trabajos en la esfera del arbitraje comercial internacional. Además, la Comisión tomó nota de las jurisdicciones que habían sancionado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional. La Comisión tuvo ante sí una nota de la secretaría sobre la situación de esos instrumentos jurídicos y de la Ley Modelo hasta el 16 de mayo de 1989 (A/CN.9/325).

266. La Comisión tomó nota con gran satisfacción de que, con posterioridad al informe presentado a la Comisión en su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, cuatro Estados más habían ratificado la Convención de las Naciones Unidas sobre la Compraventa o se habían adherido a ella: Australia, Dinamarca, Noruega y la República Democrática Alemana. Por ende, el número de Estados que habían ratificado la Convención o se habían adherido a ella era de 19. Representantes y observadores de varios otros Estados informaron de que se estaban adoptando medidas oficiales que se preveía conducirían a la ratificación de la Convención o la adhesión a ella en un futuro próximo.

267. La Comisión expresó su gran satisfacción porque siete Estados más habían ratificado la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras o se habían adherido a ella: Antigua y Barbuda, Argelia, Argentina, Bahrein, Dominica, Kenya y el Perú. No sólo era éste el mayor número de Estados que había ratificado la Convención o se había adherido a ella en ningún otro período comparable de su historial de 30 años, sino que la distribución geográfica demostraba el amplio reconocimiento de los beneficios que se obtenían al hacerse parte en la Convención. Se expresó la esperanza de que los Estados que aún no se habían adherido a la Convención lo hicieran en el futuro próximo.

268. Además, se informó a la Comisión de que, desde el último informe en 1988, se habían sancionado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional en Australia, Bulgaria y Nigeria, en las provincias canadienses de Ontario y Saskatchewan

y en el Estado de California de los Estados Unidos de América.

269. Con respecto a las Reglas de Hamburgo, se informó a la Comisión de que Nigeria y Sierra Leona habían ratificado la Convención o se habían adherido a ella, con lo que el número total de Estados partes era de 14. Dado el número de Estados que se preveía completarían el proceso conducente a la ratificación de la Convención o la adhesión a ella en el presente año, el Secretario de la Comisión reafirmó la expectativa manifestada por la secretaría en 1988, durante el 21.º período de sesiones de la Comisión, de que, para fines de 1989, por lo menos los 20 Estados necesarios para que la Convención entrase en vigor la habrían ratificado o se habrían adherido a ella.

270. Varios representantes y observadores indicaron que sus gobiernos seguían con interés los acontecimientos relacionados con las Reglas de Hamburgo y que volverían a examinar su posición, una vez que la Convención entrara en vigor, con miras a ratificarla o adherirse a ella.

271. El Secretario informó a la Comisión de que se había preparado la versión definitiva de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales, que quedaba abierta a la firma, ratificación, aceptación, aprobación y adhesión. Se habían distribuido copias auténticas a las secciones de tratados de los ministerios de relaciones exteriores y se habían distribuido ejemplares de la Convención en el período de sesiones de la Comisión. Varios representantes y observadores declararon que se había iniciado el proceso de consulta para determinar si sus gobiernos firmarían la Convención. El Secretario señaló que el informe sobre la situación de las convenciones que se ha de presentar a la Comisión en su 23.º período de sesiones contendría informaciones sobre las medidas adoptadas con respecto a dicha Convención.

#### IX. FORMACIÓN Y ASISTENCIA

272. La Comisión tuvo ante sí una nota de la secretaría en la que se mencionaban las actividades desplegadas durante el año anterior en materia de formación y asistencia, así como posibles actividades futuras en esa esfera (A/CN.9/323). En la nota se indicaba que dado que en su 20.º período de sesiones, celebrado en 1987, la Comisión había declarado "que la capacitación y asistencia constituían una actividad importante de la Comisión a la que se debería otorgar una prioridad más elevada que en el pasado"<sup>15</sup>, la secretaría había tratado de planificar un programa de actividades más amplio que el realizado hasta entonces. En esta labor, la secretaría había tenido presente la decisión adoptada por la Comisión en su 14.º período de sesiones, celebrado en 1981, de que uno de los principales objetivos de las actividades de capacitación y asistencia era la promoción de los textos emanados de la labor de la Comisión<sup>16</sup>.

<sup>15</sup>Ibid., cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/42/17), párr. 335.

<sup>16</sup>Ibid., trigésimo sexto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/36/17), párr. 109.

273. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, se había informado a la Comisión de que la secretaría tenía previsto organizar un seminario en Maseru en 1988, en cooperación con el Gobierno de Lesotho y la Zona de Comercio Preferencial para los Estados de África Oriental y Meridional. El seminario se celebró del 25 al 30 de julio de 1988.

274. El seminario contó con la asistencia de 34 participantes, entre los que figuraban altos funcionarios gubernamentales, representantes de cámaras de industria y comercio y universidades de 14 países (Burundi, Djibouti, Etiopía, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Mozambique, República Unida de Tanzania, Rwanda, Swazilandia, Uganda, Zambia y Zimbabwe), además de otras 36 personas de Lesotho. En el seminario se examinaron las convenciones y otros textos jurídicos preparados por la Comisión.

275. La Comisión tomó nota de que los resultados del seminario habían sido examinados en la reunión del Comité de Expertos Jurídicos de dicha Zona de Comercio Preferencial, celebrada en Lusaka del 6 al 8 de octubre de 1988, en la cual el Comité había llegado a la conclusión de que, "habida cuenta de la importancia de estos textos para el éxito del acuerdo económico entre los países de la Zona de Comercio Preferencial, se debía instar a los Estados miembros de dicha Zona a que examinaran y, de ser posible, adoptaran dichos textos" (informe de la primera reunión del Comité de Expertos Jurídicos, PTA/TC/LEG/I/9, párr. 66). El Consejo de Ministros de la Zona de Comercio Preferencial, en su 13a. reunión, celebrada en Arusha, República Unida de Tanzania, del 26 al 29 de noviembre de 1988, había tomado nota del informe del seminario. Como el Consejo había observado:

"El aspecto más importante del seminario fue el reconocimiento por los participantes de que la adopción de los textos jurídicos de la CNUDMI por los Estados miembros contribuiría al logro de los objetivos de la Zona de Comercio Preferencial, dado que su finalidad era reducir al mínimo las discrepancias entre las legislaciones nacionales vigentes. Se informó al Consejo de que los participantes recomendarían a sus Gobiernos la adopción de los distintos textos de la CNUDMI."

(Informe de la 13a. reunión del Consejo de Ministros, PTA/CM/XIII/5, párrs. 347 y 348.)

276. La Comisión se declaró satisfecha por los resultados del seminario. Pidió a la secretaría que se mantuviera en contacto con la secretaría de la Zona de Comercio Preferencial y con los participantes en el seminario a fin de mantener el interés de éstos en la labor de la Comisión y en el examen y la posible aprobación, por los Estados interesados, de los textos preparados por la Comisión.

277. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión había expresado su acuerdo con el plan de la secretaría de celebrar un simposio sobre la labor de la Comisión en ocasión de su 22.º período de sesiones<sup>17</sup>. El

simposio se celebró durante la segunda semana del período de sesiones de la Comisión, del 22 al 26 de mayo de 1989.

278. Se habían recibido aproximadamente 250 solicitudes de 90 países para el seminario. Se dispuso de fondos para conceder 32 becas para solventar los gastos de viaje de los participantes de países en desarrollo. Otras 48 personas participaron sin recibir apoyo financiero.

279. Representantes y observadores que habían participado en la preparación de los textos, así como funcionarios de la secretaría, dictaron conferencias sobre las convenciones y otros textos jurídicos preparados por la Comisión.

280. La secretaría informó de que los participantes habían expresado su reconocimiento por la oportunidad que se les había brindado de conocer más a fondo la labor de la Comisión. Los participantes de países en desarrollo, en particular habían hecho hincapié en que las actividades de esta índole que llevaba a cabo la Comisión eran un importante vehículo para difundir los conocimientos especializados en materia de derecho mercantil internacional y promover la adopción y utilización de los textos preparados por la Comisión.

281. Los representantes y observadores que asistieron al período de sesiones y que habían dictado conferencias en el simposio expresaron su satisfacción por el interés demostrado por los participantes y el alto nivel de las preguntas formuladas y de los debates celebrados en el simposio.

282. La Comisión expresó su agradecimiento a todos los que habían participado en la organización del seminario de Lesotho y en el simposio, así como a quienes habían dictado las conferencias. En particular, la Comisión expresó su gratitud a Dinamarca, los Estados Unidos de América, Finlandia, Noruega, los Países Bajos y Suecia, países que habían contribuido a la financiación del seminario de Lesotho y a Austria, el Canadá, Dinamarca, Finlandia y Suecia, que habían contribuido a financiar el simposio. La Comisión tomó nota con reconocimiento de la promesa de Finlandia de contribuir la suma anual de 100.000 marcos (aproximadamente 23.000 dólares EE.UU.) durante un período de cuatro años para apoyar el programa de formación y asistencia de la Comisión. La Comisión también tomó nota con reconocimiento de la promesa de contribución de Suiza de 50.000 francos anuales durante un período de cuatro años en apoyo del programa general de la Comisión, y señaló que había sido posible utilizar una parte de estos fondos para el simposio.

283. Se informó a la Comisión de que la secretaría tenía previsto intensificar aún más sus esfuerzos encaminados a organizar o copatrocinar seminarios y simposios sobre derecho mercantil internacional, especialmente para los países en desarrollo. Dado el interés suscitado por el simposio celebrado durante el 22.º período de sesiones y las ventajas de celebrar simposios con ocasión de los períodos de sesiones de la Comisión cuando éstos se celebraran en la sede de la secretaría de la Comisión en

<sup>17</sup>Ibid., cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párr. 92.

Viena, se expresó la intención de organizar un simposio durante el 24.º período de sesiones de la Comisión en 1991.

284. Con miras a promover los textos preparados por la Comisión entre los Estados asiáticos miembros del Comité Consultivo Jurídico Asiático-Africano, en octubre de 1989 se celebraría en Nueva Delhi un seminario organizado juntamente con el Comité. Se había invitado a la secretaría a participar en dos seminarios que organizaría en el curso de 1989 la Comunidad del Caribe sobre el transporte marítimo de mercaderías, en los cuales uno de los principales temas de examen serían las Reglas de Hamburgo.

285. Para marzo de 1990 estaba prevista la celebración en Moscú de un seminario sobre la labor de la Comisión para participantes de países en desarrollo. El seminario se financiaría con cargo a un fondo fiduciario establecido por la Unión Soviética junto con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo para la formación de participantes de países en desarrollo.

286. La secretaría informó de que estaba adelantando gestiones para celebrar otros seminarios en países en desarrollo de diversas partes del mundo. Se esperaba disponer de financiación tanto para los seminarios y simposios de mayor envergadura, basados en el modelo del seminario de Lesotho y del simposio celebrado en el período de sesiones en curso, así como para reuniones más pequeñas, con menos participantes y una lista de temas más limitada. Se señaló que ambas clases de reuniones eran útiles en el marco de un programa de seminarios y simposios destinados a promover la labor de la Comisión.

287. La Comisión aprobó los esfuerzos de la secretaría con miras a organizar un programa más intensivo de seminarios y simposios. Recordó la invitación formulada por la Asamblea General en el inciso c) del párrafo 5 de la resolución 43/166, de 9 de diciembre de 1988, a los gobiernos, a los órganos competentes de las Naciones Unidas y a organizaciones, instituciones y particulares a que aportaran contribuciones voluntarias al Fondo Fiduciario para los simposios de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional para financiar tales actividades. La Comisión también recordó la invitación que, por su parte, había formulado en su 22.º período de sesiones a aportar contribuciones voluntarias, de ser posible, anualmente<sup>18</sup>.

## X. RESOLUCIONES PERTINENTES DE LA ASAMBLEA GENERAL Y OTROS ASUNTOS

### A. Resoluciones de la Asamblea General sobre la labor de la Comisión

288. La Comisión tomó nota con reconocimiento de la resolución 43/166 de la Asamblea General, de 9 de

diciembre de 1988, relativa al informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones, y de la resolución 43/165, de 9 de diciembre de 1988, relativa a la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales.

### B. Futuro programa de trabajo

289. Se hizo notar que en el 21.º período de sesiones de la Comisión, celebrado en 1988, había recibido amplio apoyo la propuesta de que se examinase la necesidad de elaborar principios jurídicos aplicables a la formación de contratos mercantiles internacionales con medios electrónicos, particularmente mediante pantallas de exposición visual<sup>19</sup>. El Secretario de la Comisión declaró que se había llevado a cabo una investigación preliminar sobre esta cuestión, pero que la secretaría aún carecía de información suficiente para elaborar un estudio. Algunas delegaciones expresaron que sus gobiernos estaban dispuestos a brindar a la secretaría la información pertinente. La Comisión pidió a la secretaría que preparase un estudio preliminar sobre el tema para el próximo período de sesiones de la Comisión.

### C. Publicaciones

290. El Secretario de la Comisión informó acerca de la situación de la publicación del *Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*, en los cuatro idiomas en que aparecía. El propósito era publicar el *Anuario* correspondiente a cada año al final del año siguiente. Con arreglo a ese criterio, la edición de 1987 del *Anuario* se debería haber publicado hacia finales de 1988. El Secretario informó de que se habían publicado las versiones inglesa y rusa de la edición de 1986, que abarcaba la labor del 19.º período de sesiones de la Comisión. En español se había publicado el *Anuario* de 1985, mientras que la versión francesa sólo había llegado hasta 1983. A la sazón se esperaba que hacia fines de 1989 se hubiera publicado el *Anuario* en su versión inglesa hasta el año 1987, y en sus versiones española, francesa y rusa hasta el año 1986.

291. La Comisión expresó su preocupación por la prolongada demora en la publicación del *Anuario*, en particular en su versión francesa. Se observó que el *Anuario* era el único medio eficaz para dar a conocer ampliamente la historia de la redacción de los textos jurídicos preparados por la Comisión. Se estimó que para el fomento de la labor de la Comisión revestía gran importancia que los especialistas en cuestiones jurídicas y los funcionarios de los Estados que no eran miembros de la Comisión, y que, por lo tanto, no disponían de la colección completa de los documentos de la Comisión en su forma original, tuviesen acceso a dichos documentos por conducto del *Anuario* tan pronto como fuese posible.

<sup>18</sup>Ibid., párr. 97.

<sup>19</sup>Ibid., párrs. 46 y 47.

Por lo tanto, la Comisión pidió a la secretaría que adoptase las medidas necesarias para que, hacia fines de 1991, estuviese publicado el *Anuario* de 1990 en los cuatro idiomas, y que en años posteriores el *Anuario* de cada año se publicase hacia finales del año siguiente. La Comisión pidió a la secretaría que le informase en su 23.º período de sesiones, que se celebraría en 1990, sobre los progresos realizados para lograr ese objetivo.

292. El Secretario de la Comisión declaró que la secretaría proyectaba publicar en 1991 una edición actualizada de la obra *CNUDMI: Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*, publicada en 1986 y destinada a familiarizar a los lectores con la labor de la CNUDMI en favor de la armonización y unificación del derecho mercantil internacional. En esa obra, destinada a especialistas, profesionales del derecho e investigadores, así como a un público más amplio, se brindaba una historia y descripción de la CNUDMI, se examinaba el programa de trabajo de la Comisión y se incluían los textos jurídicos y otros documentos emanados de su labor. El Secretario adelantó que la edición actualizada incluiría varios textos jurídicos adicionales que se habían elaborado después de la última edición o que se preveía existirían en 1991. Entre ellos figurarían la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales, la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, enmendada por el Protocolo de 1980, la Convención sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional, cuyo proyecto había sido aprobado por la Comisión en el período de sesiones en curso, y la Ley Modelo sobre Transferencias Internacionales de Crédito, que se estaba elaborando a la sazón.

293. La Comisión tomó nota con reconocimiento de la bibliografía de obras recientes relativas a la labor realizada por la CNUDMI, que figuraba en el documento A/CN.9/326.

#### D. Límites de la responsabilidad y unidades de cuenta en los instrumentos internacionales relativos al transporte

294. La Comisión tomó nota con reconocimiento de la recopilación analítica sobre los límites de la responsabilidad y unidades de cuenta en los instrumentos internacionales relativos al transporte, que figuraba en el documento A/CN.9/320.

#### E. Lugar y fecha del 23.º período de sesiones de la Comisión

295. Se decidió que la Comisión celebrara su 23.º período de sesiones en Nueva York durante un período hasta de tres semanas, del 18 de junio al 6 de julio de 1990, y que el principal tema de su programa fuese el examen de la

labor preparatoria de la secretaría sobre el proyecto de guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacionales. La Comisión reconoció que la preparación de la documentación necesaria significaría una considerable carga de trabajo para la secretaría. Por lo tanto, decidió que si no se podía presentar oportunamente a la Comisión documentación preparatoria suficiente para su 23.º período de sesiones, la secretaría quedaba autorizada a abreviar el período de sesiones en una semana.

#### F. Períodos de sesiones de los grupos de trabajo

296. Se decidió que el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales celebrara su 19.º período de sesiones en Nueva York del 10 al 21 de julio de 1989, su 20.º período de sesiones en Viena, del 27 de noviembre al 8 de diciembre de 1989, y su 21.º período de sesiones en Nueva York, del 9 al 20 de julio de 1990. Se decidió que el Grupo de Trabajo podría celebrar su 22.º período de sesiones del 26 de noviembre al 7 de diciembre de 1990 si, a juicio del Grupo, se necesitaba otro período de sesiones para terminar su labor sobre la Ley Modelo sobre Transferencias Internacionales de Crédito.

297. La Comisión decidió que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales celebrara su 13.º período de sesiones en Nueva York del 8 al 19 de enero de 1990, y su 14.º período de sesiones en Viena, del 3 al 14 de septiembre de 1990.

298. Se decidió que el Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional celebrara su 11.º período de sesiones en Nueva York del 5 al 16 de febrero de 1990, y su 12.º período de sesiones en Viena, del 8 al 19 de octubre de 1990.

#### ANEXO I

##### Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional

[El texto del anexo I figura en la tercera parte, I, del presente volumen]

#### ANEXO II

##### Lista de los documentos que la Comisión tuvo ante sí en su 22.º período de sesiones

[El texto del anexo II figura en la tercera parte, IV, A, del presente volumen]

**B. Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD):  
pasajes del informe de la Junta de Comercio y Desarrollo  
sobre su 36.º período de sesiones  
(TD/B/1234 (vol. II))\***

*"C. Desarrollo progresivo del derecho mercantil internacional: 22.º informe anual de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional"*

318. Para el examen del tema 7 c) del programa, la Junta tuvo ante sí el informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones (A/44/17), distribuido con la nota de acompañamiento TD/B/1224.

*Examen en el Comité I del período de sesiones*

319. La portavoz del Grupo de los 77 (Filipinas) declaró que el Grupo de los 77 había tomado nota del informe de la CNUDMI sobre su 22.º período de sesiones, así como de la decisión adoptada por la CNUDMI en el sentido de presentar a la Asamblea General en su cuadragésimo cuarto período de sesiones el proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, con una recomendación para que se convocara una conferencia internacional de plenipotenciarios a fin de concertar, sobre la base del proyecto de convención aprobado por la Comisión, una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. En vista de su importancia, la cuestión merecía seria y cuidadosa consideración de parte de todos los gobiernos en los órganos apropiados de las Naciones Unidas. Tras recordar la resolución 2205 (XXI) de la Asamblea General en que se pedía una estrecha colaboración entre la CNUDMI y otros órganos de las Naciones Unidas, la portavoz declaró que dicha colaboración debía fortalecerse.

320. Por último, con ocasión del vigésimo quinto aniversario de la UNCTAD, el Grupo de los 77 reafirmaba su apoyo a la labor realizada en el sistema de las Naciones Unidas, inclusive en la CNUDMI y en la UNCTAD, a fin de promover la armonización del derecho mercantil internacional como parte integrante del derecho internacional del desarrollo al cual el Grupo de los 77 asignaba gran importancia.

321. El representante de la República Democrática Alemana dijo que el informe de la CNUDMI demostraba

los esfuerzos de esa Comisión por contribuir a la unificación y armonización del derecho en diversas esferas de las relaciones económicas internacionales. El proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, anexo al informe, estaba destinado a llenar una laguna que existía desde hacía mucho tiempo en la reglamentación sobre la responsabilidad.

322. Añadió que su delegación hacía suya la intención de la CNUDMI de preparar una guía jurídica para la redacción de contratos internacionales de comercio de compensación. Apoyaba la continuación de los trabajos sobre ese tema, independientemente de los esfuerzos efectuados en ese campo por la Comisión Económica para Europa, que no se referían a los problemas de los países en desarrollo. El planteamiento de la CNUDMI estaba fundado en el supuesto de que una parte considerable del comercio internacional se llevaba a cabo actualmente, y probablemente seguiría llevándose a cabo en el futuro, con arreglo a contratos de comercio compensatorio que darían lugar a problemas jurídicos que muchas veces no podían ser resueltos de manera satisfactoria por las partes interesadas.

323. Por último, consideraba que la CNUDMI había llevado a cabo una labor muy útil en las transferencias de crédito de carácter internacional, las reglas sobre garantías y la ley modelo de adquisiciones (licitaciones). En general, su delegación aprobaba el informe de la CNUDMI.

*Decisión del Comité I del período de sesiones*

324. En su cuarta sesión, el 6 de octubre de 1989, el Comité del período de sesiones tomó nota del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre su 22.º período de sesiones (A/44/17) y de las observaciones hechas acerca de ese informe.

*Examen en sesión plenaria*

*Decisión de la Junta*

325. En la 761a. sesión, la Junta tomó nota del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre su 22.º período de sesiones y de las observaciones formuladas acerca del mismo en el Comité I del período de sesiones."

\*Documentos Oficiales de la Junta de Comercio y Desarrollo, 36.º período de sesiones, primera parte, Suplemento No. 1A (Parte II).

**C. Asamblea General: informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones: situación de las convenciones: informe del Secretario General (A/44/453 y Add.1)**

[A/44/453]

**I. INTRODUCCIÓN**

1. El 7 de diciembre de 1987 la Asamblea General aprobó la resolución 42/152, titulada "Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 20.º período de sesiones". El texto de los párrafos 9 y 10 de la resolución es el siguiente:

*"La Asamblea General,*

*"...*

*"9. Invita a los Estados que aún no lo hayan hecho a que consideren la posibilidad de ratificar las siguientes Convenciones o de adherirse a ellas:*

*a) Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 14 de junio de 1974;*

*b) Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 11 de abril de 1980;*

*c) Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 31 de marzo de 1978;*

*d) Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 11 de abril de 1980;*

*"10. Pide al Secretario General que redoble sus esfuerzos por promover la aprobación y utilización de los textos dimanados de la labor de la Comisión y que presente a la Asamblea General, en su cuadragésimo cuarto período de sesiones, un informe sobre la situación de las Convenciones."*

2. El Secretario General notificó a todos los Estados el contenido de los párrafos 9 y 10 de la resolución 42/152 por conducto de notas verbales de fechas 28 de abril de 1988 y 29 de marzo de 1989. En las notas se solicitaba que, a más tardar el 1.º de junio de 1989, los gobiernos facilitasen toda la información de que dispusiesen acerca de su intención de pasar a ser parte en las convenciones en las que aún no lo fueran.

3. A la solicitud de información han respondido Alemania, República Federal de, Australia, Austria, el Canadá, Cuba, Dinamarca, Filipinas, Finlandia, Grecia, el Japón, México, los Países Bajos, el Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, Suecia y Suiza. Esa información se resume *infra*.

4. Se sabe que hay otros Estados que han adoptado medidas encaminadas a ratificar una o varias de las convenciones o a adherirse a ellas, lo que incluye el sometimiento de las convenciones a la aprobación parlamentaria

y, en algunos casos, la aprobación de las correspondientes normas legislativas. Esa información no figura en el presente informe salvo en los casos en que se transmitió oficialmente al Secretario General como respuesta a las notas verbales.

**II. SITUACIÓN DE LAS CONVENCIONES**

**A. Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 14 de junio de 1974, y Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 11 de abril de 1980**

**1. Situación actual**

5. Cuando se aprobó la resolución 42/152 el 7 de diciembre de 1987, no habían entrado en vigor la Convención ni tampoco el Protocolo de 1980. En esa fecha había nueve Estados contratantes en la Convención, a saber, la Argentina, Checoslovaquia, Egipto, Ghana, Hungría, Noruega, la República Dominicana, Yugoslavia y Zambia, en tanto que eran Estados contratantes en el Protocolo la Argentina, Egipto, Hungría y Zambia.

6. El 21 de enero de 1988 México depositó su instrumento de adhesión a la Convención y al Protocolo, con lo cual ambos entraron en vigor el 1.º de agosto de 1988.

7. El párrafo 2 del artículo XIV del Protocolo dispone que, al entrar en vigor la Convención y el Protocolo, el Secretario General preparará un texto de la Convención enmendada por el Protocolo. Por conducto de una notificación de fecha 17 de abril de 1989, que el Secretario General remitió en su carácter de depositario, se distribuyó un proyecto de texto de la Convención enmendada con la indicación de que, de no plantear objeciones los Estados signatarios o contratantes dentro de los 90 días siguientes a haberse distribuido el texto, éste se consideraría aprobado.

**2. Intenciones manifestadas**

8. Los Estados de Australia y su Territorio del Norte, así como todos los demás órganos y particulares interesados, han recibido una comunicación escrita del Gobierno en la que se les pide que opinen sobre la posibilidad de que Australia pase a ser parte en la Convención y el Protocolo.

9. En Cuba, la Convención y el Protocolo están sometidos al estudio de especialistas con objeto de considerar la posibilidad de recomendar la adhesión a la mayor brevedad posible.

10. En Finlandia, la Convención y el Protocolo se sometieron al dictamen de los órganos correspondientes en 1988. Como los resultados fueron positivos, el Gobierno de Finlandia se propone dar comienzo a los preparativos para ratificar los instrumentos en el futuro próximo.

11. Grecia señaló que su Gobierno estaba considerando la posibilidad de ratificar la Convención y el Protocolo.

12. Alemania, República Federal de, Austria, el Canadá, Dinamarca, los Países Bajos, el Reino Unido, Suecia y Suiza indicaron que en ese momento no preveían la adopción de ninguna medida. Los Países Bajos señalaron que, si cambiasen las circunstancias, podrían llegar a reconsiderar su posición. Filipinas informó que su Gobierno no había podido tomar ninguna decisión al 1.º de junio de 1989.

## B. Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 31 de marzo de 1978

### 1. Situación actual

13. Al 7 de diciembre de 1987, había 11 Estados contratantes, a saber, Barbados, Chile, Egipto, Hungría, el Líbano, Marruecos, la República Unida de Tanzania, Rumania, el Senegal, Túnez y Uganda. Entre el 7 de diciembre de 1987 y el 30 de junio de 1989 Botswana, Nigeria y Sierra Leona pasaron a ser Estados contratantes, con lo que el total de éstos ascendió a 14.

14. Se precisan 20 Estados contratantes para que el Convenio entre en vigor.

### 2. Intenciones manifestadas

15. Con miras a la aplicación del Convenio, Australia está preparando normas que entrarán en vigor cuando ese país decida pasar a ser parte en el Convenio.

16. En Cuba, el Convenio está sometido a estudio de especialistas con objeto de considerar la posibilidad de recomendar la adhesión a la mayor brevedad posible.

17. Por el momento Dinamarca no prevé ratificar el Convenio. No obstante, incorporará las partes más importantes a su derecho marítimo.

18. Finlandia ha sometido el Convenio al estudio de un comité gubernamental, el cual se espera que informe al respecto hacia finales de 1989. En tanto no hayan formulado observaciones los órganos interesados y las haya estudiado el Gobierno, no se aclarará la cuestión de la ratificación del Convenio por parte de Finlandia.

19. La República Federal de Alemania señaló que la decisión definitiva de su Gobierno sobre la ratificación del Convenio y, en su caso, sobre el momento de llevarla a cabo, dependía de la futura evolución del derecho marítimo. La conveniencia de incorporar las denominadas Reglas de Hamburgo a la normativa sobre el transporte marítimo de mercancías es una cuestión discutida en la

República Federal de Alemania y existen aún diversos intereses comerciales que se oponen a ello. La República Federal de Alemania reconoce la necesidad de modernizar las normas del Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque (Reglas de La Haya, de 25 de agosto de 1924). En consecuencia, la legislación interna que se promulgó en 1986 ha incorporado en gran medida el Protocolo de Bruselas de 23 de febrero de 1968, por el que se enmendaba ese Convenio (Reglas de Visby). No obstante, y tras haberlo examinado oportunamente, la República Federal de Alemania se ha abstenido de ratificar el Protocolo de 1968 con objeto de no entorpecer la futura evolución del derecho marítimo. El Gobierno federal adoptará nuevas decisiones encaminadas al logro del objetivo principal de esos convenios, a saber, la unificación del derecho marítimo. Para ello, las Reglas de Hamburgo tendrían que ser generalmente aceptadas por los principales países con intereses en la navegación. Como ello no se ha conseguido por el momento, la República Federal de Alemania no ha procedido aún a ratificar el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías.

20. Grecia indicó que su Gobierno estaba considerando la posibilidad de ratificar el Convenio.

21. El Japón declaró que le resultaría difícil adherirse al Convenio en el futuro próximo, ya que era parte en las Reglas de La Haya (es decir, el Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos de embarque, hecho en Bruselas en 1924). Con actitud realista, el Japón está actuando escalonadamente en esta esfera, razón por la que está examinando las Reglas de Visby (es decir, el Protocolo por el que se enmiendan las Reglas de La Haya, hecho en Bruselas, en 1968) con objeto de adherirse a ellas. Por consiguiente, la adhesión a las Reglas de Hamburgo se estudiará en el futuro, una vez que haya finalizado el examen de las Reglas de Visby.

22. México continúa realizando consultas en relación con el Convenio.

23. Suecia está considerando la posibilidad de pasar a ser parte en el Convenio.

24. Suiza podría considerar la posibilidad de adherirse al Convenio una vez que éste hubiese entrado en vigor.

25. Austria, el Canadá, los Países Bajos y el Reino Unido no prevén por el momento pasar a ser Estados contratantes. En este sentido, los Países Bajos señalaron que su posición podría cambiar si cambiaran las circunstancias. Filipinas informó que su Gobierno no había podido adoptar una decisión al 1.º de junio de 1989.

## C. Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 11 de abril de 1980

### 1. Situación actual

26. Al 7 de diciembre de 1987 había 11 Estados contratantes, a saber, la Argentina, China, los Estados Unidos de



América, Egipto, Francia, Hungría, Italia, Lesotho, la República Árabe Siria, Yugoslavia y Zambia. La Convención entró en vigor en esos 11 Estados el 1.º de enero de 1988.

27. Posteriormente, y en ese mismo mes de diciembre de 1987, cuatro Estados, a saber, Austria, Finlandia, México y Suecia, depositaron sus instrumentos de adhesión o ratificación. Entre el 1.º de enero de 1988 y el 30 de junio de 1989 hubo otros cuatro Estados que pasaron a ser contratantes, a saber, Australia, Dinamarca, Noruega y la República Democrática Alemana. Al 30 de junio de 1989 había un total de 19 Estados contratantes en la Convención.

## 2. Intenciones manifestadas

28. El Canadá está considerando seriamente la posibilidad de adherirse a la Convención. Al 8 de mayo de 1989 se habían adoptado disposiciones para ponerla en práctica en cuatro provincias y un territorio.

29. En Cuba, la Convención está sometida al estudio de especialistas con objeto de considerar la posibilidad de recomendar la adhesión a la mayor brevedad posible.

30. La República Federal de Alemania aprobó normas internas relacionadas con la Convención en la primavera de 1989. Oportunamente se promulgará la correspondiente

ley reguladora. El Gobierno federal se propone adoptar las medidas pertinentes con objeto de ratificar la Convención una vez que haya sido promulgada esa ley.

31. Grecia declaró que su Parlamento procedería a ratificar la Convención durante el próximo período legislativo.

32. El Japón está considerando la posibilidad de examinar la Convención con miras a adherirse a ella en fecha próxima.

33. En los Países Bajos la Convención se someterá a la aprobación del Parlamento en 1990.

34. Filipinas manifestó que su Gobierno no había podido adoptar ninguna decisión para el 1.º de junio de 1989.

35. En Suiza el Parlamento estaba examinando la cuestión de la adhesión a la Convención.

36. El Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte ha tomado nota de que la Convención entró en vigor el 1.º de enero de 1988, que el número de Estados contratantes era de 19 y que había otros que pasarían a serlo en fecha próxima. En consecuencia, el Gobierno de Su Majestad aprovechará la oportunidad para presentar un documento consultivo a las partes interesadas en fecha próxima.

[A/44/453/Add.1]

## Adición

1. Burkina Faso, Checoslovaquia y Kenya también han respondido a la solicitud de facilitar información en cuanto a su intención de pasar a ser parte en las convenciones en las que aún no lo sean. A continuación se sintetiza dicha información.

*Protocolo, de 11 de abril de 1980, por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 14 de junio de 1974*

2. Checoslovaquia, parte en la Convención, está considerando la posibilidad de adherirse al Protocolo, con arreglo a los procedimientos constitucionales.

*Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 31 de marzo de 1978*

3. Entre el 1.º de julio y el 15 de septiembre de 1989, Kenya y Burkina Faso pasaron a ser Estados contratantes, con lo cual el total de éstos ascendió a 16.

4. Checoslovaquia indicó que las autoridades checoslovacas estaban estudiando la cuestión de la ratificación del Convenio.

*Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 11 de abril de 1980*

5. Checoslovaquia está considerando la posibilidad de ratificar la Convención, con arreglo a los procedimientos constitucionales.

**D. Asamblea General: informe de la Comisión de las Naciones Unidas  
para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor  
realizada en su 22.º período de sesiones: informe  
de la Sexta Comisión (A/44/723)**

**I. INTRODUCCIÓN**

1. El tema titulado "Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones" fue incluido en el programa provisional del cuadragésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General de conformidad con el párrafo 1 de su resolución 43/166, de 9 de diciembre de 1988.

2. La Asamblea General, previa recomendación de la Mesa, decidió en su tercera sesión plenaria, celebrada el 22 de septiembre de 1989, incluir el tema en su programa y asignarlo a la Sexta Comisión.

3. En relación con el tema, la Sexta Comisión tuvo ante sí el informe de la CNUDMI<sup>1</sup>, presentado por el Presidente de ésta en la cuarta sesión de la Sexta Comisión, celebrada el 26 de septiembre de 1989. La Sexta Comisión tuvo también ante sí el informe del Secretario General sobre el estado de las convenciones (A/44/453 y Add.1). Además, en relación con el tema se distribuyó una carta de fecha 19 de julio de 1989 dirigida al Secretario General por el Representante Permanente de Zimbabwe ante las Naciones Unidas (A/44/409-S/20743 y Corr.1).

4. La Sexta Comisión examinó el tema en sus sesiones 4a, a 6a., y 38a., celebradas del 26 al 28 de septiembre y el 10 de noviembre de 1989. En las actas resumidas de esas sesiones (A/C.6/44/SR.4 a 6 y 38) se consignan las opiniones de los representantes que se refirieron al tema.

<sup>1</sup>Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17).

**E. Resolución 44/33 de la Asamblea General de 26 de enero de 1990**

**44/33. INFORME DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL SOBRE LA LABOR REALIZADA EN SU 22.º PERÍODO DE SESIONES**

*La Asamblea General,*

Recordando su resolución 2205 (XXI), de 17 de diciembre de 1966, por la que se estableció la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional con el mandato de fomentar la armonización y la unificación progresivas del derecho mercantil internacional y, de tener presente a ese respecto, el interés de todos los pueblos, en particular el de los países en desarrollo, en el amplio desarrollo del comercio internacional, así como su resolución 43/166, de 9 de diciembre de 1988,

**II. EXAMEN DE LAS PROPUESTAS**

5. En la 38a. sesión, celebrada el 10 de noviembre, el representante de Austria presentó un proyecto de resolución titulado "Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones" (A/C.6/44/L.5), patrocinado por los siguientes países: Alemania, República Federal de Austria, Brasil, Canadá, Checoslovaquia, Chipre, Dinamarca, Egipto, Finlandia, Francia, Guyana, Hungría, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Lesotho, Marruecos, Países Bajos, Polonia, República Democrática Alemana, Suecia, Turquía y Yugoslavia, a los que subsiguientemente se unieron Argentina, España, Kenya y la República Socialista Soviética de Bielorrusia.

6. La Comisión tuvo a la vista una exposición del Secretario General (A/C.6/44/L.8) sobre las consecuencias para el presupuesto por programas del proyecto de resolución.

7. En la misma sesión, la Comisión aprobó el proyecto de resolución A/C.6/44/L.5 sin recurrir a votación (véase el párrafo 8).

**III. RECOMENDACIÓN DE LA SEXTA COMISIÓN**

8. La Sexta Comisión recomienda a la Asamblea General que apruebe el proyecto de resolución siguiente:

[Su texto no se reproduce en la presente sección. Este proyecto de resolución se aprobó, con algunos cambios de redacción, como resolución 44/33, que se reproduce a continuación en la sección E.]

*Reafirmando* su convicción de que la armonización y la unificación progresivas del derecho mercantil internacional, al reducir o eliminar los obstáculos de carácter jurídico que se oponen a la corriente del comercio internacional, en especial los que afectan a los países en desarrollo, contribuirían notablemente a la cooperación económica universal entre todos los Estados sobre una base de igualdad, equidad e interés común y a la eliminación de la discriminación en el comercio internacional y, por lo tanto, al bienestar de todos los pueblos,

*Habiendo examinado* el informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones<sup>1</sup>,

<sup>1</sup>Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17).

*Observando* que la Comisión aprobó un proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional<sup>2</sup> y recomendó en la decisión que figura en el párrafo 225 de su informe que la Asamblea General convocara en 1991 una conferencia internacional de plenipotenciarios de tres semanas de duración para concluir, sobre la base del proyecto de convención, una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional,

*Reconociendo* que es necesario que la Comisión tenga fuentes de financiación suficientes para su programa de formación y asistencia en derecho mercantil internacional,

1. *Toma nota con reconocimiento* del informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 22.º período de sesiones;

2. *Reafirma* el mandato conferido a la Comisión para que, en su carácter de órgano jurídico central del sistema de las Naciones Unidas en la esfera del derecho mercantil internacional, coordine las actividades jurídicas en la materia con el fin de evitar la duplicación de esfuerzos y fomentar la eficacia, la correspondencia y la coherencia en la unificación y la armonización del derecho mercantil internacional y, a ese respecto, recomienda que la Comisión siga manteniendo, por medio de su secretaría, una estrecha colaboración con los demás órganos y organizaciones internacionales, incluidas las organizaciones regionales, que realizan actividades en la esfera del derecho mercantil internacional;

3. *Exhorta* a la Comisión a que siga teniendo en cuenta las disposiciones pertinentes de las resoluciones relativas al nuevo orden económico internacional, aprobadas por la Asamblea General en sus períodos extraordinarios de sesiones sexto<sup>3</sup> y séptimo<sup>4</sup>;

4. *Expresa su reconocimiento* a la Comisión por la valiosa labor realizada en la preparación de un proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional;

5. *Decide* que se celebre una conferencia internacional de plenipotenciarios en Viena, del 2 al 19 de abril de 1991, para examinar el proyecto de convención preparado por la Comisión y para reflejar los resultados de su labor en una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional;

6. *Pide* al Secretario General que:

a) Invite a todos los Estados a participar en la conferencia;

b) Invite a los representantes de organizaciones que hayan recibido una invitación permanente de la Asamblea General para participar en los períodos de sesiones y en la labor de todas las conferencias internacionales convocadas bajo sus auspicios en calidad de observadores a que participen en la conferencia en dicha calidad, de conformidad

con las resoluciones 3237 (XXIX), de 22 de noviembre de 1974, y 31/152, de 20 de diciembre de 1976, de la Asamblea;

c) Invite a los representantes de los movimientos de liberación nacional reconocidos por la Organización de la Unidad Africana en su región a que participen en la conferencia en calidad de observadores de conformidad con la resolución 3280 (XXIX) de la Asamblea General, de 10 de diciembre de 1974;

d) Invite a los organismos especializados y al Organismo Internacional de Energía Atómica, así como a los órganos interesados de las Naciones Unidas y a las organizaciones internacionales interesadas, a que envíen observadores a la conferencia.

7. *Reafirma* la importancia, en particular para los países en desarrollo, de la labor de la Comisión relativa a la capacitación y la asistencia en materia de derecho mercantil internacional, así como la conveniencia de que la Comisión patrocine seminarios y simposios, en especial de carácter regional, para fomentar esa capacitación y asistencia y, a ese respecto:

a) Expresa su reconocimiento a la Comisión por la organización del simposio sobre derecho mercantil internacional, celebrado conjuntamente con el 22.º período de sesiones de la Comisión, y a los gobiernos cuyas contribuciones permitieron la celebración del simposio;

b) Invita a los gobiernos, a los órganos competentes de las Naciones Unidas y a las organizaciones, instituciones y particulares a que aporten contribuciones voluntarias para los simposios de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, cuando fuere pertinente, para financiar proyectos especiales o ayudar de alguna otra manera a la secretaría de la Comisión a financiar y organizar seminarios y simposios, en particular en países en desarrollo, y para conceder becas a candidatos de países en desarrollo a fin de que puedan participar en esos seminarios y simposios;

8. *Invita nuevamente* a los Estados que aún no lo hayan hecho a que consideren la posibilidad de firmar o ratificar las convenciones elaboradas bajo los auspicios de la Convención, o de adherirse a ellas.

9. *Aprueba* la iniciativa de la Comisión<sup>5</sup> de que se elabore una versión oficial en árabe de la Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, de 14 de junio de 1974<sup>6</sup>, en su forma enmendada por el Protocolo de 11 de abril de 1980<sup>7</sup>.

72a. sesión plenaria  
4 de diciembre de 1989

<sup>2</sup>Véase Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo cuarto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/44/17), cap. VIII.

<sup>3</sup>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, número de venta: S.74.V.8), pág. 107.

<sup>4</sup>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, número de venta: S.82.V.5), pág. 207.

<sup>1</sup>Ibid., anexo I.

<sup>2</sup>Resoluciones 3201 (S-VI) y 3202 (S-VI).

<sup>4</sup>Resolución 3362 (S-VII).

## I. PAGOS INTERNACIONALES

### A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 17.º período de sesiones

(Nueva York, 5 a 15 de julio de 1988) (A/CN.9/317) [Original: inglés]

#### INTRODUCCIÓN

1. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió iniciar la preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos y confiar esa labor al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, al que pasó a denominar Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales<sup>1</sup>.

2. El Grupo de Trabajo emprendió su labor en su 16.º período de sesiones, celebrado en Viena del 2 al 13 de noviembre de 1987, durante el cual examinó una serie de cuestiones jurídicas planteadas en una nota presentada por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). El Grupo pidió a la secretaría que elaborase un proyecto de texto en el que se tuviesen en cuenta los debates mantenidos durante su 16.º período de sesiones, al objeto de examinarlo en su 17.º período de sesiones.

3. El Grupo de Trabajo celebró su 17.º período de sesiones en Nueva York, del 5 al 15 de julio de 1988. El Grupo está integrado por todos los Estados miembros de la Comisión. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros: Argelia, Argentina, Australia, Austria, Brasil, Checoslovaquia, China, Chipre, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, India, Iraq, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Japón, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Democrática Alemana, República Unida de Tanzania, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Yugoslavia.

4. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Alemania, República Federal de, Barbados, Canadá, Colombia, Filipinas, Finlandia, Israel, Malta, Mozambique, Níger, Perú, Polonia, República de Corea y Suiza.

5. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Cámara de Comercio Internacional, Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Federación Bancaria de la Comunidad Europea, Federación Latinoamericana de Bancos y Fondo Monetario Internacional.

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

*Presidente:* Sr. José María Abascal Zamora (México)

*Relator:* Sr. Ross Burns (Australia)

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

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.36);

b) Proyecto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos; informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.37).

8. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

a) Elección de la Mesa

b) Aprobación del programa

c) Preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos

d) Otros asuntos

e) Aprobación del informe.

#### I. DELIBERACIONES Y DECISIONES

9. El Grupo de Trabajo decidió comenzar la labor en el período de sesiones en curso mediante el examen del proyecto de texto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos contenido en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.37. En el capítulo II del presente informe se consignan los elementos de fondo del examen y de las decisiones del Grupo de Trabajo en relación con el proyecto de texto.

10. Una vez finalizado el examen, el Grupo de Trabajo solicitó de la secretaría que elaborase un proyecto revisado de Normas Modelo en el que se tuviesen en cuenta el examen y las decisiones a que se ha hecho referencia.

#### II. EXAMEN DEL PROYECTO DE TEXTO DE UNAS NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS

##### *Observaciones generales*

11. Hubo acuerdo general sobre la importancia y la urgencia de elaborar Normas Modelo sobre transferencias

<sup>1</sup>Véanse Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17), párr. 230.

electrónicas de fondos. La necesidad de unas normas claras sobre esta materia se hacía sentir cada vez más por razón del rápido aumento de las transferencias internacionales de fondos y de la participación de extranjeros en los sistemas financieros nacionales. Se indicó que la función de las Normas Modelo no consistiría en armonizar la legislación vigente sobre la materia, que era prácticamente inexistente, sino en servir de modelo para promulgar nuevas leyes.

12. Se dijo que habría que tener en cuenta en las Normas Modelo el hecho de que ciertos tipos de transferencias de fondos estaban ya regulados por sistemas nacionales de pagos bien consolidados, en tanto que otros tipos de transferencias no lo estaban. Otro importante factor estribaba en que, gracias a la tecnología moderna, un cliente o grupo de clientes podía realizar sucesivamente transferencias de fondos conexas en diferentes mercados y en diferentes husos horarios. Ello aumentaba la importancia de que hubiese unas normas jurídicas armonizadas que regulasen esas diferentes transferencias de fondos.

13. Se sugirió que, por una parte, las Normas Modelo deberían apuntar hacia la certeza jurídica y el tratamiento uniforme de los tipos de transferencias de fondos que se estaban configurando en la práctica, pero que, por otra, no deberían hacer necesaria una revisión amplia o radical de los sistemas nacionales de pagos ya existentes y bien consolidados. Se dijo en respuesta que el criterio fundamental por el que debería guiarse el Grupo de Trabajo en su examen era el de la aceptabilidad de las Normas Modelo en todo el mundo, por lo que la posibilidad de que estas Normas hiciesen necesaria una revisión de determinados sistemas de pagos nacionales sólo debería preocupar al grupo secundariamente.

14. Se manifestó asimismo que las Normas Modelo no deberían ocuparse de cuestiones jurídicas derivadas de las relaciones entre las entidades bancarias y sus clientes. Esas cuestiones jurídicas se referían a la protección de los consumidores, lo que con frecuencia era objeto de normas nacionales discrepantes o de normas que los Estados intentaban aplicar por medios diferentes. Se dijo en respuesta que las relaciones entre entidades bancarias y sus clientes constituyen elementos de las transferencias de fondos y que, por lo tanto, las Normas Modelo deberían referirse a ellas, así como a ciertos aspectos relacionados con la protección de los clientes bancarios. Se indicó que, en ese caso, las normas no deberían prever soluciones que pudieran entrar en conflicto con las normas nacionales relativas a la protección del consumidor.

15. Se dijo que sería deseable que el Grupo de Trabajo adoptase como su enfoque fundamental un conjunto de normas que abarcasen los conceptos de entrega, aceptación o rechazo, y ejecución de la orden de pago. Ello daría margen para que las Normas Modelo pudiesen reflejar la práctica bancaria y, lo que es más importante, dejasen intacta la capacidad de cada banco para efectuar, en cada una de las fases de la operación, las valoraciones necesarias, tanto sobre el crédito interbancario saldable al final de la jornada (*intra-day credit*) como operacionales o de otra índole.

#### Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

16. El texto del artículo 1 examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“Las presentes normas se aplican a las transferencias de fondos que se efectúan en cumplimiento de una orden de pago [o de una orden de transferencia de débito] [cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en países diferentes].”

#### *Exclusión de las transferencias de débito*

17. El Grupo de Trabajo convino en que las Normas Modelo no debían tratar, al menos por el momento, de las transferencias de débito, es decir, las transferencias en que la cuenta del banco iniciador o su cliente había de ser acreditada y la cuenta del banco destinatario o su cliente había de ser adeudada. Se señaló que los sistemas de transferencias de débito no eran normalmente internacionales y que, por consiguiente, no se hacía sentir, de momento, la necesidad de que se armonizase el régimen jurídico de dichas transferencias.

#### *Cobertura de los segmentos internacionales y nacionales de una transferencia de fondos*

18. En el debate sobre la cuestión de la medida en que las Normas Modelo debían abarcar los aspectos nacionales de las transferencias de fondos además de sus aspectos internacionales, se señaló que una transferencia interbancaria de fondos comprendía diversos segmentos y que algunos de esos segmentos podían realizarse entre partes situadas en el mismo Estado y otros entre partes situadas en Estados diferentes. Se expresaron diversas opiniones sobre la cuestión de cuáles serían los segmentos contemplados por las Normas Modelo.

19. Según una opinión, las Normas Modelo deberían abarcar sólo los segmentos en que las partes estuvieran situadas en Estados diferentes, o en que la orden de pago atravesara una frontera nacional. Algunos de los defensores de esta opinión manifestaron que los segmentos nacionales de una transferencia internacional de fondos se regían por la ley nacional aplicable y que las Normas Modelo no deberían interferir en el régimen jurídico interno. Otros manifestaron que, si bien la unificación del régimen jurídico por la Comisión debería circunscribirse a los segmentos internacionales de una transferencia de fondos, habría que dejar a los legisladores nacionales la posibilidad de optar por extender el régimen unificado a los segmentos nacionales.

20. Según otra opinión, las Normas Modelo deberían ser aplicables tanto a los segmentos nacionales como a los segmentos internacionales que constituyen una transferencia de fondos. Se manifestó que sería particularmente difícil excluir un segmento nacional cuando estuviera situado entre dos segmentos internacionales diferentes, como podía ocurrir cuando la moneda en que se realizara la transferencia de fondos no fuera ni la del país del banco del iniciador ni la del país del banco del beneficiario. Además, según esa opinión, sería necesario que las Normas Modelo abarcaran transferencias de fondos puramente nacionales, lo mismo que los segmentos nacionales de las transferencias internacionales de fondos. De lo contrario,

las transferencias de fondos que discurrieran por ciertos sistemas nacionales estarían sujetas a dos regímenes jurídicos diferentes según que la transferencia de fondos fuera puramente nacional o tuviera un elemento internacional.

21. Se sugirió que las opiniones preliminares de las delegaciones sobre este punto podían depender en parte de la medida en que creyeran que sus sistemas bancarios podían aislar los segmentos nacionales de las transferencias internacionales de fondos de las transferencias de fondos puramente nacionales. El Grupo de Trabajo decidió continuar el debate basándose en la hipótesis de que las Normas Modelo abarcarían las transferencias de fondos entre el iniciador y el beneficiario, incluyendo, por lo tanto, los segmentos nacionales de las transferencias internacionales de fondos y dejando abierta la cuestión de las transferencias de fondos puramente nacionales.

22. Se sugirió que, entre los segmentos nacionales, tal vez fuese conveniente excluir del ámbito de aplicación de las Normas ciertas relaciones entre los bancos y sus clientes, como la existente entre el cliente que fuera el iniciador de la primera orden de pago y su banco, así como la relación entre la última parte que debía ser acreditada o pagada como resultado de la transferencia de fondos y su banco.

23. Otra sugerencia fue que las Normas Modelo se ocuparan de los derechos y obligaciones de los clientes de los bancos, con independencia de si los clientes eran empresas mercantiles o consumidores individuales. A ese respecto, el Grupo de Trabajo observó que podía ser necesario prever soluciones especiales que se aplicaran solamente a los consumidores. Sin embargo, el Grupo consideró que esas soluciones especiales debían elaborarse en un plano regional o nacional y no en un plano universal. El Grupo opinó que sería conveniente expresar de un modo apropiado que las Normas Modelo no impedirían a los Estados promulgar legislación complementaria relativa a los derechos y obligaciones de los consumidores en las transferencias de fondos, cualquiera que fuera el modo en que esos Estados definieran a los consumidores.

24. Se sugirió que la redacción del artículo 1 reflejara más claramente que una transferencia de fondos podía efectuarse en diferentes segmentos. Se sugirió no obstante, que ello no debería repercutir sobre la atribución de responsabilidad por la buena ejecución de una transferencia electrónica de fondos o sobre la irrevocabilidad de la transferencia de fondos.

#### *Forma de las Normas Modelo*

25. En espera de que se adoptara más adelante una decisión sobre la forma de las Normas Modelo, el Grupo de Trabajo decidió proseguir con arreglo a la hipótesis de trabajo de que el resultado de esta labor revestiría la forma de legislación modelo.

#### *Artículo 2. Definiciones*

26. El Grupo de Trabajo convino en que los términos definidos en el artículo 2 debían seguir un orden lógico

y no el orden alfabético inglés que seguían en el proyecto actual.

27. Se sugirió que se reemplazara en el artículo 2 y, cuando procediera, en el resto de las Normas Modelo el término "persona" por el término "parte".

28. Las definiciones examinadas por el Grupo de Trabajo fueron las que figuran a continuación.

"a) El 'banco' es una institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para sí misma o para terceros [esté o no reconocida como banco a otros efectos];"

29. El Grupo de Trabajo decidió que la definición se basara en un enfoque funcional, es decir, que abarcara todas las instituciones financieras que efectuaran transferencias de fondos, fueran o no denominadas bancos y aceptaran o no depósitos financieros del público. Por consiguiente, se decidió que debía examinarse la posibilidad de sustituir el término "banco" por otro término. Se observó que ello podría ocasionar problemas, ya que el nuevo término tal vez abarcara a las empresas de compraventa de valores y de corretaje de futuros y quizá también a otras instituciones.

30. Se señaló que podía ser necesario adoptar una decisión sobre si una sucursal de la institución o una filial independiente de la institución debían considerarse entidades distintas a los efectos de las Normas Modelo. Se señaló que esa decisión sólo podía adoptarse a la luz del contenido de las Normas Modelo. (Véanse, más adelante, las deliberaciones sobre este punto en los párrafos 95 a 97.)

31. Se sugirió que se suprimieran de la definición las palabras "para sí misma o", a fin de incluir sólo las instituciones financieras que efectuaran transferencias de fondos para terceros. A ese respecto, se suscitó la cuestión de si las Normas Modelo debían abarcar las transferencias de fondos entre las filiales de una sociedad financiera de cartera que fueran efectuadas por la sociedad, cuando ésta no ofreciera sus servicios al público.

"b) El 'beneficiario' es la parte a la que en última instancia se le debe acreditar o pagar como consecuencia de una transferencia de fondos;"

32. El Grupo de Trabajo aprobó la definición.

"c) La 'provisión de fondos' es el reembolso al banco que ha cumplido una orden de pago;"

33. El Grupo de Trabajo aprobó la definición a condición de que se indicara claramente que la provisión de fondos podía preceder o seguir al cumplimiento de una orden de pago. Se expresó la opinión de que las Normas Modelo no deberían utilizar el concepto de "provisión de fondos" sino que deberían imponer la obligación de pagar (o de reembolsar al receptor por) la orden de pago.

"d) La 'fecha de asiento' es la fecha en la que se efectúa el asiento en los registros de una cuenta;"

34. El Grupo de Trabajo observó que el término definido en el apartado estaba colocado entre corchetes para indicar que no se había utilizado en el texto de las Normas Modelo, pero que quizá fuese preciso utilizarlo en una revisión posterior del texto.

35. El Grupo de Trabajo aprobó la definición.

"e) La 'fecha de ejecución' es la fecha que el expedidor indica al banco receptor para ejecutar la orden de pago;"

36. Se sugirió que se indicara más claramente que la definición se refería a la fecha de la ejecución de la orden de pago y no a la fecha en que se expedía la orden.

"f) 'Fondos' o 'dinero' comprenden el crédito en una cuenta llevada por un banco, sea en moneda nacional o en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, si bien estas Normas serán aplicables sin perjuicio de las normas de la institución intergubernamental o de las cláusulas del acuerdo;"

37. El Grupo de Trabajo aprobó el contenido de la definición a condición de que se indicara claramente en todos los idiomas utilizados que la redacción de la definición incluía el caso en que el crédito estuviese expresado en una moneda distinta de la moneda nacional del Estado en que se mantuviera la cuenta.

"g) La 'transferencia de fondos' es el movimiento de fondos entre el iniciador y el beneficiario;"

38. Se señaló que la definición de "transferencia de fondos" no incorporaba todo el texto de la Norma ISO 7982-1. Se sugirió que el texto abreviado no expresaba adecuadamente la idea de que la transferencia de fondos podía estar compuesta de segmentos. Por consiguiente, se decidió que la definición completa sirviera de base para la próxima revisión.

"h) La 'operación de transferencia de fondos' es el movimiento de fondos que tiene lugar directamente entre dos partes, sin otro intermediario que el servicio de pago o de comunicaciones;"

39. Se señaló que este término no se utilizaba en la versión actual de las Normas Modelo, pero que se empleaba en la definición de "transferencia de fondos" en la norma ISO 7982-1. Por consiguiente, se sugirió que, si la definición de "transferencia de fondos" en las Normas Modelo había de ajustarse a la definición ISO, podía ser conveniente incluir también la definición ISO de "operación de transferencia de fondos".

40. Sin embargo, el Grupo de Trabajo no estaba satisfecho ni con el término ni con su definición. En cuanto al término, se señaló que en francés la palabra "*transaction*" tenía un contenido jurídico específico que era muy diferente del significado que se le atribuía en el contexto de las transferencias de fondos. En cuanto a la definición, dependía de las definiciones de "servicio de pagos" y "servicio de comunicaciones" en la norma ISO 7982-1, que

presentaban problemas adicionales. Por consiguiente, se decidió suprimir el término.

"i) El 'banco intermediario' es el banco entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario por el que pasa una orden de transferencia de fondos;"

41. Se sugirió que en la definición se indicara claramente que incluía todos los bancos que ejecutaban una orden de pago en el curso de una transferencia de fondos, incluidos los que servían sólo como bancos reembolsadores. Se sugirió también que eso podía lograrse estableciendo que por banco intermediario se entendía todo banco que ejecutara una orden de pago excepto el banco del iniciador y el banco del beneficiario. Se señaló que, como consecuencia de la decisión anterior de reexaminar la referencia al término "banco" en la próxima versión de las Normas Modelo, existía el peligro de incluir a los servicios de pagos y de comunicaciones en el grupo de entidades a las que ahora se hacía referencia como bancos intermediarios. El Grupo de Trabajo pidió a la secretaría que tuviera en cuenta las sugerencias al preparar la versión revisada del apartado.

"j) 'Iniciador' es la parte que emite la primera orden de pago en una transferencia de fondos;"

42. El Grupo de Trabajo aprobó el apartado.

"k) La 'fecha de pago' es la fecha en la que se han de poner los fondos a la libre disposición del beneficiario, según lo indicado por el iniciador;"

"l) La 'fecha en la que se efectúa el pago' es la fecha en la que los fondos se ponen a disposición del beneficiario;"

"p) La 'fecha de disponibilidad' es la fecha en la que los fondos han de estar a disposición del banco receptor."

43. El Grupo de Trabajo pidió a la secretaría que considerara la posibilidad de armonizar, en los apartados *k*), *l*) y *p*), las palabras que expresaban la idea de que los fondos se ponían a disposición de la persona designada. Se señaló que, en estos apartados, debía tenerse presente que el simple hecho de acreditar la cuenta de la persona designada no implicaba siempre que esa persona tuviera libre acceso a la suma en efectivo equivalente al crédito en la moneda designada.

"m) La 'orden de pago' es la orden dirigida a un banco indicándole que debe pagar, o hacer que otro banco pague, al beneficiario, una suma de dinero determinada o a determinar [en efectivo o mediante el asiento de un crédito en una cuenta];"

44. Durante el debate, se hicieron las siguientes sugerencias: *a*) suprimir la referencia a dinero y a las formas en que podía hacerse el pago; *b*) reemplazar el término "beneficiario" por la expresión "persona especificada" o "persona designada"; y *c*) indicar claramente que la expresión "orden de pago" utilizada en las Normas Modelo no incluía las órdenes de transferencia de débito. El Grupo de Trabajo observó que, en el proyecto de normas de la Cámara de Comercio Internacional (CCI), se utilizaba el término "mensaje de transferencia de fondos" donde, en el proyecto actual de las Normas Modelo, se utilizaba "orden

de pago". Se consideró que el "mensaje de transferencia de fondos" definido en el proyecto de Normas de la CCI, que coincidía con la norma ISO 7982-1 en ese punto, era un término más amplio que "orden de pago" y que no era adecuado utilizarlo en ese contexto. El Grupo de Trabajo pidió a la secretaría que preparara disposiciones alternativas que reflejaran el debate.

"n) El 'banco receptor' es el banco al que se transmite una orden de pago;"

45. Se señaló que la palabra "transmite" (en inglés "delivered", es decir, "entregada") incluida en la definición podía no abarcar la situación en que la orden de pago fuera enviada, pero no entregada. El Grupo de Trabajo pidió a la secretaría que tuviera en cuenta la observación al preparar el texto revisado del apartado.

"o) El 'expedidor' es la parte que envía una orden de pago [, comprendidos el iniciador y cualquier 'banco expedidor'];"

46. El Grupo de Trabajo aprobó el apartado. Se sugirió que el término "expedidor" no fuese aplicable al iniciador.

#### Nuevo apartado sobre la "autenticación"

47. Se sugirió que el artículo 2 debería contener una definición de "autenticación" en la que se destacara que, tal como se utilizaba en las Normas Modelo, era una técnica para validar el origen de un mensaje. Se dijo que eso era particularmente importante, ya que, en algunos ordenamientos jurídicos, el término implicaba la idea de una autenticación formal mediante sello notarial u otra formalidad equivalente, mientras que se utilizaba en el contexto del intercambio electrónico de datos, incluida la norma ISO 7982-1 (véase "autenticación de mensajes"), para referirse a la técnica empleada entre el expedidor y el receptor para validar el origen de un mensaje y parte o la totalidad del texto. Se sugirió que, en la definición o en otro lugar apropiado, se estableciera algún estándar de lo que sería una autenticación aceptable, v.g., "mercantilmente razonable", sin especificar los medios técnicos de autenticación de una orden de pago.

#### Artículo 3. Forma y contenido de la orden de pago

48. El texto del artículo 3 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) La orden de pago puede revertir cualquier forma [, incluida la forma escrita y oral,] y el expedidor podrá transmitirla al banco receptor por cualquier medio de comunicación.

"2) La orden de pago debe ser debidamente autenticada y contener como mínimo los siguientes datos:

"a) una orden a un banco de efectuar la transferencia y, si el pago no se efectúa mediante el asiento de un crédito en una cuenta en el banco del beneficiario, la forma de pago al beneficiario;

"b) los datos del expedidor;

"c) los datos del banco receptor;

"d) el importe de la transferencia de fondos, incluida la moneda o unidad de cuenta, si no resulta evidente de otra forma;

"e) los datos del beneficiario;

"f) los datos del banco del beneficiario.

"3) Todos los datos, obligatorios o facultativos, pueden expresarse en letras, cifras o claves. Si se expresa un dato mediante una combinación de palabras, cifras o claves y hay discrepancia entre ellas, cada forma de expresión será igualmente válida y el expedidor responderá por la orden de pago tal como haya sido ejecutada por el banco receptor y cualquier servicio intermediario de pago o de comunicaciones, en su caso, salvo que el banco receptor o el servicio intermediario conozca o hubiera debido conocer la discrepancia."

#### Párrafo 1)

49. Se expresaron opiniones discrepantes acerca de la cuestión de si las Normas Modelo deberían hacerse aplicables a las órdenes de pago cualquiera que fuese su forma, como se disponía en el párrafo 1), o si sólo debían referirse a las órdenes electrónicas de pago.

50. Contó con considerable apoyo la opinión de que, para que fuesen aplicables las Normas Modelo debería ser necesario que por lo menos un segmento, posiblemente el internacional, de la transferencia de fondos tuviese su origen en una orden electrónica de pago. Quienes propugnaban esta opinión manifestaron que a) la razón a que obedecía el proyecto era la utilización cada vez mayor de medios electrónicos en las transferencias de fondos y la posibilidad de que las normas vigentes relativas a las transferencias documentadas no siempre fuesen adecuadas para esos casos; b) el mandato encomendado por la Comisión al Grupo de Trabajo se basaba en la hipótesis, expresada en el título de las Normas Modelo, de que el texto jurídico que se prepararía sería aplicable a las transferencias electrónicas de fondos, y c) en los ordenamientos jurídicos nacionales existían normas que regían las transferencias documentadas de fondos y no había indicios de que fuese necesario modificarlas.

51. La opinión predominante, sin embargo, fue de que las Normas Modelo deberían ser aplicables a las órdenes de pago cualesquiera que fuera la forma que revistieran y los medios por los que se transmitiesen del expedidor al banco receptor. Como fundamento se manifestó que a) podía ser difícil para el cliente, e incluso en muchos casos para los bancos, saber si un elemento de la transferencia de fondos había tenido lugar o lo tendría en una determinada forma y en esos casos no había que dejar al cliente ni al banco en la incertidumbre en cuanto a cuál era el régimen jurídico aplicable; b) las cuestiones jurídicas que dimanaban de las transferencias de fondos eran esencialmente las mismas cualesquiera que fuesen la forma de la orden de pago y los medios de transmisión utilizados; c) de ser necesario formular normas especiales que dependieran de la forma o los medios de transmisión era posible darles cabida en el texto de las Normas Modelo; d) no era conveniente que hubiese una dicotomía en el régimen jurídico para las transferencias de fondos, y e) era necesario modernizar y armonizar tanto las normas relativas a las transferencias documentadas de fondos como las relativas a las transferencias electrónicas.



52. Se reconoció en el Grupo de Trabajo que los argumentos aducidos en favor y en contra del texto actual del párrafo 1) del artículo 3 eran esencialmente los mismos que los aducidos respecto al ámbito de aplicación de las Normas Modelo. Ello obedecía al hecho de que el artículo 1, relativo al ámbito de aplicación, hacía referencia a las órdenes de pago. Se señaló también que, habida cuenta de que el ámbito de aplicación de las Normas Modelo no dependía de la existencia de un vínculo electrónico, cabría considerar la posibilidad de suprimir en el título de las Normas Modelo la palabra "electrónicas".

53. Se manifestó que el párrafo 1) no obstaba para que las partes convinieran en que la orden de pago tuviese una forma determinada y que ese acuerdo sería obligatorio para las partes. Se dijo que el párrafo 1) debería estipular expresamente el predominio de la voluntad de las partes. También se sugirió que se suprimiera este párrafo, porque consignaba una regla innecesaria por evidente. Se sugirió por otra parte que, de mantenerse el párrafo, se suprimieran las palabras que figuraban entre corchetes ya que la idea quedaba suficientemente clara sin ellas.

#### *Párrafo 2)*

54. Se sugirió trasladar el contenido del párrafo 2) a la definición de "orden de pago" que figuraba en el artículo 2. Aquellos mensajes que no tenían todos los datos requeridos no serían considerados como órdenes de pago, por lo que las Normas Modelo no les serían aplicables.

55. Según otra opinión, no era necesario incluir una lista de los datos requeridos en una orden de pago. Por más que cupiese aceptar que el banco receptor podría tener dificultades para ejecutar una orden de pago si no contara con todos los datos enumerados en los apartados a) a f), se trataba esencialmente de una cuestión de responsabilidad. El banco que corregía una orden incompleta lo hacía a su propio riesgo y sabía que estaba asumiendo ese riesgo. Además, los diferentes regímenes de pagos normalmente tenían sus propios requisitos en cuanto a los datos y la inclusión de una lista de esos elementos en las Normas Modelo constituiría una injerencia en la libertad contractual. Se expresó la opinión de que la autenticación de la orden era una cuestión que afectaba a la responsabilidad, que debería ser tratada en el artículo 4 de las Normas Modelo.

56. Según otra opinión, debería insertarse en las Normas Modelo una lista de datos mínimos, por más que fuese posible redactarlas en términos que reportasen el mismo resultado jurídico, sin necesidad de esa lista. Incumbía a las Normas Modelo una función educativa, además de su función estrictamente jurídica, y la inclusión de una lista de los datos requeridos constituiría una forma de cumplirla.

57. En el curso del examen del contenido mínimo de una orden de pago se hicieron frecuentes referencias a la norma del párrafo 2) del artículo 5 por la que el banco receptor estaba obligado a no ejecutar una orden incompleta. A juicio de la mayoría de los delegados, el banco receptor debería estar facultado a no ejecutar la orden,

resultado que ya estaba indicado en el párrafo 1) del artículo 5, en vez de estar obligado a no ejecutarla (el examen de esta cuestión sigue en el párrafo 84).

#### *Apartado a)*

58. Según una opinión, la orden de pago debería especificar en todos los casos el modo de pago, incluido el caso normal en que el pago se efectuaría acreditando una cuenta. Según otra opinión, no era necesario hacer referencia en el apartado a) al modo de pago ya que el artículo 7 se refería a la forma de ejecución de una orden de pago. Según una tercera opinión, por su propia naturaleza la orden de pago entrañaba una orden de que se efectuara una transferencia de fondos y, por lo tanto, ese elemento no tenía por qué quedar consignado en forma de requisito.

#### *Apartado b)*

59. Se sugirió que, si el expedidor no era el iniciador, en el apartado b) se debería exigir la identificación del iniciador. Se dijo, en respuesta, que no debería ser obligatorio identificar al iniciador.

#### *Apartado d)*

60. Se sugirió suprimir la frase "si no resulta evidente de otra forma" ya que podría dar lugar a diferencias de interpretación. Se sugirió también incluir una norma de interpretación para los casos en que la orden no especificara la moneda de la transferencia.

61. Se señaló que podrían existir normas que restringieran la libertad de las partes para determinar la moneda en que se transferirían los fondos y que no debería interpretarse el apartado d) en el sentido de que afectara a una restricción de esa índole.

#### *Párrafo 3)*

62. Se dijo que la primera oración del párrafo 3), en que se permitía la utilización de letras, cifras o claves, era obvia y cabría suprimirla.

63. Se señaló que la primera parte de la segunda oración consignaba una norma de interpretación para el caso en que los mismos datos estuviesen expresados en más de una forma y hubiese una discrepancia entre los datos expresados. Se dijo que cabía establecer una distinción entre el caso en que el mismo dato, la cuantía por ejemplo, estuviese expresado en dos o más formas distintas y aquel en que había dos datos distintos correspondientes a un mismo objeto, por ejemplo, el nombre del titular de la cuenta y el número de la cuenta.

64. En cuanto a la cuenta en que se asentaría el crédito, según una opinión el iniciador habría tenido la intención de que la suma fuese acreditada a la cuenta indicada en la orden. El número de la cuenta no tendría mayor importancia salvo a efectos de referencia. Según otra opinión, el número de la cuenta era un dato más preciso que el nombre del titular de la cuenta y era preferible propiciar su utilización a los efectos de la identificación de la cuenta.

65. Se dijo que la nueva tecnología hacía posible que las computadoras comparasen distintos tipos de datos y señalaran las discrepancias. Por lo tanto, había que considerar la posibilidad de notificar todas esas discrepancias a los bancos receptores. Se manifestó en respuesta que evidentemente esa tecnología no estaba disponible en todo el mundo y no sería realista basar normas jurídicas en el supuesto de que lo estaría.

66. Se dijo que la última parte de la segunda oración, en la cual se asignaba la responsabilidad por las consecuencias dimanadas de la existencia de discrepancias en las órdenes de pago, no correspondía al artículo 3 sino que debería insertarse en el artículo 4 o en el artículo 5, según quién hubiese de asumir la pérdida.

67. Se señaló como observación general que, en la medida de lo posible, las Normas Modelo debían estar orientadas a eliminar todas las discrepancias, por ejemplo, obligando al receptor del mensaje a ponerse en contacto con el expedidor en lugar de permitir que el receptor del mensaje pueda ampararse en la forma de expresión de los datos que le convenga.

68. Se señaló que el texto actual de las Normas Modelo no contenía disposiciones acerca del derecho o el deber del banco receptor de rectificar asientos emanados de error o de fraude. Esta cuestión había sido examinada en el período de sesiones más reciente del Grupo de Trabajo, celebrado en Viena (véase el documento A/CN.9/297, párr. 79) y debía ser incluida en la próxima revisión.

#### Artículo 4. *Obligaciones del expedidor*

69. El texto del artículo 4 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) El expedidor responderá de las órdenes de pago autorizadas, en los términos en que fueron emitidas o transmitidas por él, y de los errores o retrasos que se produzcan durante la transmisión de la orden al banco receptor, con excepción de lo establecido en el párrafo 2) del artículo 5.

"2) Se considerará autorizada una orden de pago cuando ha sido enviada o dada al banco receptor por el expedidor o por una persona autorizada para actuar por cuenta del expedidor y con poder suficiente para emitir las órdenes en cuestión.

"3) El expedidor será responsable de las órdenes no autorizadas cuando hayan sido enviadas o dadas al banco receptor por una persona que tuvo ocasión de hacerlo debido a su situación presente o pasada de empleado del expedidor o debido a la negligencia o mala fe del expedidor o de un empleado o mandatario del mismo.

"4) Caso de que el expedidor negara haber autorizado la orden, corresponde al banco receptor la carga de la prueba de que la orden fue autorizada por el expedidor o de que el expedidor es responsable de la orden no autorizada conforme al párrafo 3). Si el expedidor negara que la orden enviada contiene los datos que se dice haber recibido, corresponderá al banco receptor la carga de la prueba del contenido de la orden recibida.

"5) El [expedidor] [banco expedidor] estará obligado a respetar la estructura del mensaje exigida por el sistema de transmisión utilizado o acordado entre las partes [y será responsable de las pérdidas producidas por no haberlo hecho así].

"6) El expedidor que no haya llegado a acuerdos previos con el banco receptor sobre la forma en que éste se reembolsará de los gastos en que haya incurrido al ejecutar sus instrucciones deberá cerciorarse de que existe una provisión de fondos suficiente y de que se ha advertido oportunamente de este hecho al banco receptor en la fecha de disponibilidad o antes.

"7) El expedidor estará obligado a reembolsar al banco receptor en la medida en que éste haya ejecutado oportunamente su orden de pago [incluidas las comisiones que fije o los costos en que haya incurrido el banco receptor]."

70. Se dijo que el artículo trataba de abarcar demasiados problemas diferentes. Había que distinguir entre, por una parte, la obligación básica del expedidor, que consistía en reembolsar al banco receptor tal como se establecía en el párrafo 7), y, por otra, la responsabilidad del expedidor por la orden de pago.

71. Se propuso que se examinara la cuestión de si el iniciador y los bancos expedidores debían estar sujetos al mismo régimen en relación con las cuestiones contempladas en el artículo 4. En tal sentido, se señaló que en el párrafo 5) se preveía concretamente la posibilidad de hacer una distinción entre ellos.

72. Se indicó que en una etapa posterior habría que examinar las consecuencias de los errores o demoras en la transmisión. Se sugirió que la norma establecida en el párrafo 1) podía ser demasiado absoluta, especialmente si había sido el banco receptor el que había elegido los medios de comunicación. Se dijo que esta sugerencia era de particular interés para los iniciadores y más aún para los consumidores.

73. El Grupo de Trabajo procedió a un extenso debate acerca de si el criterio decisivo debería ser la autorización de la orden de pago, o su autenticación. Se señaló que la autorización era un concepto jurídico y que la autenticación era un procedimiento por el cual el expedidor hacía posible que el banco receptor se asegurara del origen de la orden de pago. La cuestión de la autorización se centraba en el problema de saber si la persona que enviaba el mensaje y la finalidad con que lo enviaba eran apropiados desde el punto de vista del expedidor. La cuestión de la autenticación giraba en torno al problema de saber si el banco receptor podía fiarse de la orden de pago que había recibido.

74. Se sugirió que el párrafo 2) era innecesario por su carácter esencialmente indefinido. Sería difícil definir brevemente cuándo una orden de pago había sido autorizada sin caer en un círculo vicioso.

75. En cuanto al párrafo 3), se dijo que trataba de regular una cuestión que tal vez convendría remitir a la legislación nacional en materia de mandato. Se plantearon

cuestiones relacionadas con aspectos concretos de la disposición, como por cuánto tiempo un empleador seguiría siendo responsable de las órdenes de pago fraudulentas de un ex empleado suyo.

76. La opinión dominante fue que la Normas Modelo deberían ocuparse del problema planteado en los párrafos 2) y 3), pero que debería prestarse mayor atención al problema de saber si la orden de pago había sido autenticada. Según un análisis que tuvo amplia aceptación en el Grupo de Trabajo, si la orden de pago había sido autorizada, el expedidor sería responsable de ella tal como la hubiera ejecutado el banco receptor, hubiese o no sido autenticada. Si la orden de pago no había sido ni autorizada ni autenticada, el expedidor no sería responsable. Si la orden de pago no había sido autorizada pero sí autenticada, el expedidor sería responsable de ella en general, pero existirían excepciones que habría que formular más adelante.

77. En cuanto al párrafo 4), se planteó la cuestión de si la carga de probar que la orden de pago había sido autorizada debía recaer sobre el banco receptor. Se señaló sin embargo que habría que formular de otra manera la cuestión de la carga de la prueba si se modificaba la redacción de los párrafos 2) y 3) en el sentido de dar mayor peso a la autenticación.

78. Había opiniones divergentes sobre si el párrafo 5) era necesario. Según una opinión, la regulación de ese aspecto debía quedar librada al contrato entre las partes. Además, el párrafo 5) planteaba la cuestión de cuál era la persona a quien se debía el cumplimiento de la obligación. Según otra, el párrafo 5) desempeñaba una importante función educativa y debía mantenerse. Si se consideraba que los iniciadores que no fuesen bancos no debían quedar sujetos a las mismas normas en cuanto a estructura del mensaje, sería fácil hacer esa distinción cuando se revisara el párrafo.

79. Otra cuestión que se planteó se refería a la obligación del expedidor de contar con suficiente provisión de fondos y de notificar al banco receptor de ese hecho en la fecha de ejecución de la orden o antes. Cuando la transferencia de fondos se hacía en dólares de los Estados Unidos y el banco del beneficiario estaba en el hemisferio oriental, los fondos podían estar en Nueva York durante el horario de los bancos de Nueva York pero mucho después de la hora de cierre en el lugar de la oficina del banco del beneficiario. Como consecuencia, se sugirió que el banco expedidor estuviese obligado a efectuar la provisión de fondos con la antelación necesaria para que la notificación de la disponibilidad de fondos pudiera efectuarse con anterioridad a la fecha de ejecución de la orden.

#### Artículo 5. Obligaciones del banco receptor

80. El texto del artículo 5 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) El banco receptor estará obligado a ejecutar la orden de pago o bien a notificar al expedidor que no hará. En caso de que el banco receptor pretendiera retrasar la ejecución de la orden de pago más allá del plazo exigido por el artículo 8 para esperar la

notificación de que está hecha la provisión de fondos, deberá notificar al expedidor este hecho. Si en el plazo exigido el banco receptor no informara de que no va a ejecutar la orden de pago, no podrá informar de este hecho posteriormente y estará obligado a ejecutar la orden.

"2) El banco receptor estará obligado a no ejecutar una orden de pago que sepa o tenga que saber que está equivocada o incompleta. Caso de que el banco receptor hubiera debido descubrir un error o que la orden de pago estaba incompleta gracias al uso adecuado de un procedimiento de control de errores que fuera exigido por el sistema de transferencia de fondos o que hubiera sido acordado con el expedidor, no podrá alegar desconocimiento del error o del defecto de la orden de pago."

#### Párrafo 1)

81. Se expresó cierto apoyo a la idea contenida en el párrafo 1) de que el banco receptor estaría obligado en todos los casos o bien a ejecutar la orden de pago o bien a notificar al expedidor que no lo haría. Se sugirió que una posible excepción a la obligación de notificar podía ser el supuesto de que no fuera viable o razonable para el banco receptor hacer la notificación. Sin embargo, la opinión dominante fue que la solución debería depender de que existiera una relación anterior entre el expedidor y el banco receptor, como por ejemplo un contrato o un acuerdo informal entre las partes. Si esa relación no existía, el banco no debería estar obligado a dar curso a la orden de pago, por más que pudiera hacerlo si quería. Se sugirió además que se examinase la posibilidad de sustituir la norma a cuyo tenor la pasividad del banco receptor le haría incurrir en la obligación de efectuar el pago, incluso cuando no hubiera tenido relación previa con el expedidor, por otra norma que le impusiese únicamente la obligación de indemnizar al expedidor por los daños que le hubiese ocasionado la falta de notificación.

82. También se dijo que el banco receptor no tenía que dar curso a una orden de pago cuando el problema era que el expedidor no tenía fondos suficientes en el banco receptor. Se debía considerar que el expedidor tenía la obligación de conocer el saldo de su cuenta en todo momento. De todas maneras, los bancos receptores normalmente preferían esperar y ver si llegaban fondos suficientes para poder ejecutar la orden de pago. Puesto que ello redundaba en beneficio tanto del iniciador como del beneficiario, las Normas Modelo no deberían alentar a los bancos a rechazar una orden de pago en lugar de esperar a recibir más fondos.

83. Se sugirió que las Normas Modelo deberían admitir la posibilidad de que la manera de aceptar o rechazar una orden de pago estuviese prevista en el contrato o en el acuerdo informal entre las partes.

#### Párrafo 2)

84. En cuanto al debate sobre el párrafo 2) del artículo 3 (véase el párrafo 57), el Grupo de Trabajo adoptó la posición de que, cuando una orden estuviese equivocada o incompleta, las Normas Modelo no debían establecer

que el banco tenía la obligación de no ejecutar la orden, sino que el banco no estaba obligado a ejecutarla. Se señaló que tal disposición quedaría subsumida en el párrafo 1). En vista de esa posición, se dijo que tal vez no sería necesario mantener la segunda oración del párrafo 2).

Artículo 6. *Ejecución de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario*

85. El texto del artículo 6 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) El banco receptor que no es el banco del beneficiario ejecutará adecuadamente una orden de pago si, dentro del plazo exigido, hace o previene la provisión de fondos y

"a) transmite la orden al banco del beneficiario o al banco intermediario requerido o a un banco intermediario conveniente,

"b) emite su propia orden de pago con las instrucciones y los demás datos correspondientes a la orden recibida, o

"c) toma otras medidas para realizar la transferencia de fondos de forma adecuada.

"2) Si la orden de pago recibida contiene instrucciones sobre el banco o bancos intermediarios, el sistema de transferencia de fondos o los medios de transmisión que hayan de utilizarse, el banco receptor, como expedidor, deberá ejecutar la orden recibida de acuerdo con estas instrucciones. La orden de pago emitida por el banco receptor en calidad de expedidor deberá incluir las instrucciones a que debe atenderse el nuevo banco receptor para ejecutar la orden de forma adecuada.

"3) El banco receptor no estará obligado a respetar las instrucciones del expedidor que señalen un banco intermediario, un sistema de transferencia de fondos o un medio de transmisión que deba ser utilizado para realizar la transferencia de fondos, cuando dicho banco receptor, de buena fe, determine que no es posible seguir las instrucciones o que en caso de seguirlas se provocaría un retraso excesivo en la ejecución de la transferencia de fondos. El banco receptor habrá respetado el plazo exigido por el artículo 8 en caso de que, de buena fe y dentro del plazo exigido por este artículo, pregunte al expedidor sobre las medidas que deberá tomar en vista de las circunstancias."

*Párrafo 1)*

86. Se señaló que en los apartados a) a c) se prevían distintas formas en que el banco intermediario podía haber recibido o transmitido órdenes de pago. Se sugirió que tal vez se podría abarcar todos los casos posibles en una disposición redactada en términos más generales.

*Párrafo 2)*

87. Se sugirió que en la segunda oración del apartado c) se incluyeran también instrucciones para cualquier banco intermediario subsiguiente.

*Párrafo 3)*

88. El Grupo de Trabajo observó que se consideraba que el banco receptor había cumplido el plazo fijado en el artículo 8 si había enviado la pregunta dentro de ese plazo.

Artículo 7. *Ejecución por el banco del beneficiario*

89. El texto del artículo 7 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) Si el beneficiario tiene una cuenta en su banco en la que se le acreditan normalmente las transferencias de fondos, el banco ejecutará la orden:

"a) acreditando la suma en su cuenta;

"b) poniendo los fondos a disposición del beneficiario para su retirada en efectivo o para su transferencia; y

"c) notificando al beneficiario, en los términos acordados entre ellos, la disponibilidad de los fondos.

"2) Si el beneficiario no tiene una cuenta en dicho banco, éste ejecutará la orden:

"a) haciendo el pago por los medios especificados en la orden o por cualquier otro medio considerado razonable en términos comerciales; o

"b) notificando al beneficiario de que tiene a su disposición los fondos."

90. Se sugirió que las Normas Modelo no debían referirse a la forma de ejecución de una orden de pago por el banco del beneficiario y que sería más apropiado dejar librada esa cuestión a la práctica bancaria y a los contratos entre los bancos y sus clientes. Sin embargo, el Grupo de Trabajo adoptó la posición de que era conveniente mantener el contenido de fondo del artículo 7, ya que las soluciones que preveía tenían relación con las disposiciones relativas al cumplimiento de la obligación básica, que figuraban actualmente en el artículo 16.

*Párrafo 1)*

91. Se señaló que los acuerdos interbancarios podían establecer limitaciones al derecho de un banco receptor a ejecutar una orden de pago. Se mencionaron concretamente las disposiciones de los Estados Unidos que establecían límites para el crédito bilateral y límites máximos a los débitos netos. Se sugirió que en las Normas Modelo se tuvieran en cuenta esas prácticas.

92. Se señaló que las Normas Modelo deberían admitir la posibilidad de que una orden de pago no tuviese por finalidad que se asentara un crédito en una cuenta, sino dar instrucciones al banco receptor para que adquiriese valores o contrajera otro tipo de obligación para el iniciador. Además, el hecho de asentar un crédito en una cuenta no significaba necesariamente que los fondos estaban disponibles de inmediato para ser retirados por el beneficiario. Los fondos podían no estar disponibles como consecuencia de una decisión judicial, por ejemplo, o del derecho de un acreedor o del propio banco del beneficiario a utilizar los fondos como garantía para una demanda o en virtud de normas de control de cambios. Además, en

algunos casos podía ser difícil determinar el momento en que se había asentado el crédito en la cuenta, especialmente cuando la contabilidad se llevaba por medios electrónicos y la tramitación de una determinada orden de pago se hacía en distintas etapas.

*Párrafo 2)*

93. El Grupo de Trabajo aprobó el contenido de fondo del párrafo 2).

*Artículo 8. Plazo para ejecutar la orden de pago o notificar*

94. El texto del artículo 8 examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"1) El banco receptor ejecutará la orden de pago recibida, o notificará que no lo hará, dentro de un plazo compatible con los términos de la orden.

"2) Si la orden de pago indica una fecha de pago, el banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, ejecutará la orden en un momento tal que, en el curso ordinario de los acontecimientos, el banco del beneficiario reciba la orden de pago y la provisión de fondos para la fecha de pago. El banco del beneficiario ejecutará la orden a más tardar en esa fecha.

"3) Si la orden de pago indica la fecha de ejecución, el banco receptor ejecutará la orden a más tardar en esa fecha. Si la orden de pago indica la fecha de disponibilidad pero no la fecha de ejecución, se considerará la fecha de disponibilidad como la fecha de ejecución. Salvo disposición en contrario, el banco receptor no podrá asentar un débito en la cuenta del expedidor antes de la fecha de ejecución.

"4) Si no se indica ninguna fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago, se considerará fecha de ejecución la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución.

"5) El banco receptor que reciba una orden de pago vencido el plazo que ha fijado para tramitar ese tipo de órdenes de pago estará facultado a considerar que la orden ha sido recibida el día siguiente al día en que el banco ejecuta ese tipo de órdenes de pago.

"6) Se considerará que el banco receptor que reciba una orden de pago demasiado tarde para ejecutarla de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 2) y 3) procede de conformidad con esas disposiciones si ejecuta la orden el día en que la recibe, cualquiera sea la fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago indicada en la orden.

"7) La notificación de que la orden de pago no será ejecutada debe hacerse el día en que se adopte esa decisión, pero no después del día en que se solicite al banco receptor que la ejecute."

*Las sucursales consideradas como bancos*

95. El Grupo de Trabajo volvió a ocuparse de la cuestión de determinar si había de considerarse a las sucursales de bancos como entidades separadas a los fines de las Normas Modelo. Hubo acuerdo en general en que era

difícil deliberar sobre los plazos aplicables a las transferencias de fondos a menos que estuviese clara la forma en que esos plazos se aplicarían a las sucursales.

96. Se afirmó que la cuestión era compleja, sobre todo si se tenía en cuenta la cuestión conexa que consistía en determinar si los depósitos realizados en una sucursal en un país extranjero eran obligaciones asumidas por esa sucursal únicamente o por todo el banco.

97. Hubo acuerdo general en que, a los fines de las Normas Modelo, las sucursales debían considerarse como instituciones separadas y se reconoció que cuando las sucursales se encontraban en el mismo país y estaban vinculadas por un sistema de computadoras en línea había cierta base para considerar que el banco con todas sus sucursales constituía una sola institución. Sin embargo, en el contexto de las Normas Modelo, distintas sucursales servían como eslabones en una cadena de transferencia de fondos y si las sucursales se encontraban en diferentes husos horarios, sería necesario tener ese factor en cuenta en la aplicación de los plazos. Aun más, cuando las sucursales se encontraban en países distintos estaban sometidas a regímenes jurídicos diferentes y a una supervisión bancaria diferente.

*Estructura general del artículo*

98. Se sugirió que, habida cuenta de que en el párrafo 1) se establecía una norma general que se desarrollaba en los párrafos 2) a 7), tal vez se podría volver a redactar esos párrafos como incisos del párrafo 1).

99. Se sugirió que sería más fácil de entender la relación de los párrafos 2) y 3) con el párrafo 6) si todos esos párrafos estuviesen más cerca unos de otros y se sugirió además que podría cambiarse el orden de los párrafos 2) y 3).

*Párrafo 2)*

100. Hubo acuerdo general en que el párrafo 2) encabraba un problema importante, ya que era fundamental conciliar el interés de los clientes del banco en poder confiar en el sistema de pagos cuando efectuaban transferencias de fondos en que el tiempo fuera un factor importante y la preocupación de los bancos de que no se les impusiesen obligaciones y responsabilidades excesivas.

101. Se sugirió que habida cuenta de que la fecha de pago aparecía por primera vez en la orden de pago del iniciador al banco del iniciador, debía considerarse que ese banco únicamente, al aceptar la orden de pago, había contraído la obligación de poner los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago indicada. Hubo acuerdo general en el sentido de que la obligación de los bancos intermediarios debía señalarse en forma tal que esos bancos no consideraran más ventajoso rechazar una orden de pago que correr el riesgo de no poder cumplir con el plazo estipulado, con la responsabilidad consiguiente.

102. Se afirmó que a menudo sería difícil para un banco receptor, y más aún para un banco intermediario, determinar el tiempo que transcurriría en circunstancias normales

antes de que el banco beneficiario recibiera la orden de pago. También se sugirió que la recepción de la provisión de fondos por parte del banco del beneficiario no debería formar parte de la obligación respecto de la fecha de pago.

103. Se presentó una solución alternativa de la cuestión de los plazos, a saber, que la obligación primordial al respecto del banco del iniciador y de los bancos intermediarios subsiguientes sería la de hacer todo lo posible por completar la operación en la fecha debida. Tal vez sea preciso reforzar esa obligación con alguna regla más precisa.

104. Se sugirió que los bancos intermediarios deberían comprometerse sólo respecto del plazo en que les correspondía actuar y no, como se establecía en la actualidad, respecto del plazo en que quedaría completada la transferencia de fondos. Si bien se expresó cierto apoyo a la norma de que los bancos intermediarios deberían hacer lo posible por ejecutar las órdenes de pago el día en que las recibían, la opinión que prevaleció fue la de que los bancos intermediarios debían contraer la obligación clara de ejecutar las órdenes de pago en un plazo algo mayor, tal como el día siguiente.

105. Se observó que toda decisión definitiva sobre la índole de los plazos en los que debían ejecutarse las distintas operaciones sólo podía tomarse a la luz de la responsabilidad de un banco receptor por no haber cumplido esos plazos. A ese respecto, se afirmó que era habitual que los bancos se pagaran intereses unos a otros cuando no podían ejecutar órdenes de pago de alto valor dentro de los plazos previstos.

106. Se sugirió que en la última oración tanto del párrafo 2) como del 3) se indicara que no debía ejecutarse la orden de pago en favor del beneficiario con anterioridad a la fecha indicada ya que el iniciador podría tener razones ajenas a la transferencia de fondos para desear que la operación no se completara antes de esa fecha.

#### *Párrafo 3)*

107. Se observó que la última oración del párrafo 3) parecía constituir la única ocasión en que se mencionaba específicamente que la norma podría modificarse por medio de un acuerdo. Se dijo que esa circunstancia planteaba una interrogante respecto de si existían otras disposiciones que también podían modificarse por medio de un acuerdo. Se sugirió que tal vez fuese conveniente contar con una disposición de índole general sobre el particular.

108. Se observó que las anotaciones contables eran independientes de las transferencias de fondos.

#### *Párrafo 5)*

109. Se sugirió que había que prestar atención en las distintas disposiciones a la armonización del concepto de días civiles con el de días en que el banco ejecutaba órdenes de pago. Se sugirió la posibilidad de tratar por separado el concepto de "fecha", tal vez en el artículo 2 sobre definiciones.

#### *Párrafo 7)*

110. Se formularon varias sugerencias para garantizar la correspondencia entre el plazo final para la notificación de que la orden de pago no sería ejecutada y el plazo final para ejecutar la orden.

#### *Artículo 12. Responsabilidad del banco receptor*

111. Se decidió examinar el artículo 12 fuera de la secuencia numérica porque el ámbito del régimen de responsabilidad que se adoptaría en las Normas Modelo era un factor importante en cualquier examen ulterior de las obligaciones que se impondrían a los bancos receptores. El texto del artículo 12 examinado por el Grupo de Trabajo decía como sigue:

"Todo banco receptor, excepto el banco del beneficiario, que omita ejecutar una orden de pago, la ejecute de modo incorrecto o la ejecute cuando está obligado a no hacerlo, será responsable,

"a) ante el iniciador y ante su expedidor, por la pérdida de intereses que se hubiese producido como consecuencia;

"b) ante el banco del iniciador, el beneficiario o cualquier otro banco, por las pérdidas ocasionadas por una modificación de los tipos de cambio;

"c) ante el iniciador y ante su expedidor, por cualquier otra pérdida que se hubiese producido como consecuencia, pero en este caso la responsabilidad no excederá del importe de la orden de pago dada por el iniciador."

112. Se sugirió incluir entre las categorías de pérdidas contempladas por el artículo 12 los gastos correspondientes a la emisión de una nueva orden de pago y los honorarios de patrocinio jurídico.

113. Habida cuenta de la decisión ya adoptada en el contexto del párrafo 2) del artículo 5, a tenor de la cual en las Normas Modelo no se debería establecer la obligación de que el banco se abstuviera de ejecutar una orden de pago (véase el párrafo 84), el Grupo de Trabajo, respecto de la cláusula inicial del artículo 12, resolvió eliminar la coma después de las palabras "orden de pago" e insertar allí la conjunción "o" y eliminar las palabras "o la ejecute cuando está obligado a no hacerlo".

114. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si la responsabilidad del banco a tenor del artículo 12 debería estar fundada en la negligencia o si debería dársele carácter objetivo. En cuanto a los casos de responsabilidad previstos en los apartados a) y b), el Grupo de Trabajo convino en que la política encaminada a proteger efectivamente a las personas que habían sufrido la pérdida requería una solución a tenor de la cual no se les impusiera la obligación de demostrar que había habido negligencia de parte del banco receptor. Se sugirió que esta solución debería estar claramente estatuida en el artículo. Se sugirió también que la misma regla fuese aplicable a otros daños directos.

115. Respecto de la responsabilidad por pérdida indirecta, prevista en el apartado c), el Grupo de Trabajo

estuvo de acuerdo en que no debiera ser objetiva. Hubo amplio acuerdo en que la persona que adujera pérdida indirecta debía demostrar algo más que mera negligencia por parte del banco receptor. Con arreglo a una opinión, el accionante debía demostrar negligencia grave. En apoyo de esa tesis se adujo que, con arreglo a los principios generales de responsabilidad de diversos sistemas jurídicos, la negligencia grave daba lugar a responsabilidad por pérdida indirecta y que el mismo principio debía incorporarse en el apartado c).

116. Se criticó esa noción diciendo que el concepto de negligencia grave era incierto en muchos regímenes jurídicos. Además, ese criterio de responsabilidad no era razonable desde el punto de vista económico. Se señaló que la magnitud del riesgo de pérdida económica indirecta dependía de las circunstancias del caso, que eran conocidas para las partes en el negocio subyacente, pero que raramente obraban en conocimiento del banco. En consecuencia, era más apropiado dejar librado al iniciador el protegerse contra esa pérdida, en lugar de compeler al banco a contratar un seguro por un riesgo que a menudo dependía de la aplicación de un régimen extranjero de responsabilidad y que ordinariamente sería difícil evaluar con anterioridad al siniestro.

117. Con arreglo a otra opinión, para que hubiera responsabilidad por pérdida indirecta, el accionante debía demostrar que el banco receptor había causado el perjuicio por un acto deliberado o imprudente. Se sugirió que podría encontrarse un modelo para describir ese acto en el artículo 8 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 1978 (Hamburgo).

118. Se observó que, si el banco receptor no ejecutaba una orden de pago o la ejecutaba indebidamente, el iniciador bien podría ser responsable frente al beneficiario por pérdidas derivadas de la relación subyacente. Esas pérdidas podrían consistir, por ejemplo, en pérdida de intereses o quebrantos causado por la variación de los tipos de cambio o, en algunas circunstancias, incluso en pérdida indirecta. Se planteó la cuestión relativa a saber si el derecho del iniciador a accionar contra el banco receptor para indemnizarse de esas pérdidas estaba debidamente previsto en la redacción del artículo 12.

119. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de quiénes debían tener derecho a reclamar indemnización por pérdidas conforme al artículo 12. Se apoyó la idea de otorgar el derecho a reclamar indemnización sólo a las personas que se encontraban en la cadena directa de relación contractual con el banco que había causado la pérdida. También se dio apoyo a la idea de reconocer ese derecho a las personas que se mencionaran en el artículo 12, incluso en ausencia de esa relación contractual. Se sugirió también que se redactara la disposición de modo tal de establecer la norma exclusiva de responsabilidad. De lo contrario, los accionantes podrían fundarse en doctrinas no uniformes de responsabilidad de conformidad con el derecho interno, incluso respecto de bancos extranjeros. Se señaló que la relación entre las doctrinas de responsabilidad por inexecución de contrato y la responsabilidad por hecho ilícito civil no era clara en muchos regímenes jurídicos.

#### Artículo 9. *Revocación y modificación de la orden de pago*

120. El texto del artículo 9 examinado por el Grupo de Trabajo decía como sigue:

"1) La revocación o modificación de una orden de pago enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz si se recibe con tiempo suficiente para que el banco receptor proceda de conformidad con ella antes de que haya transmitido la orden recibida o haya emitido su propia orden en cumplimiento de la orden recibida.

"2) El expedidor podrá solicitar al banco receptor que no sea el banco del beneficiario que revoque o modifique la orden de pago que haya transmitido o emitido. El expedidor podrá también solicitar al banco receptor que dé instrucciones al banco siguiente, al que haya transmitido o emitido una orden, para que revoque o modifique cualquier orden que ese banco pueda haber a su vez transmitido o expedido.

"3) La revocación o modificación de la orden de pago expedida al banco del beneficiario será eficaz si dicho banco la recibe a tiempo para proceder de conformidad con ella antes de que se produzca alguno de estos hechos:

"a) el banco recibe la orden de pago, si el expedidor y el banco han convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que reciba del expedidor sin que deba notificar si hay provisión de fondos;

"b) el banco recibe la orden de pago y la notificación de que hay provisión de fondos;

"Variante A

"c) el banco acredita la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a cancelar el crédito si no hay provisión de fondos] o paga de otra manera al beneficiario;

"Variante B

"c) el banco otorga al beneficiario el derecho [incondicional] de retirar el crédito o los fondos [, se deba o no una comisión o un pago por concepto de intereses];

"Variante C

"c) el banco notifica al beneficiario que está facultado a retirar el crédito o los fondos;

"d) el banco destina el crédito a saldar una deuda que el beneficiario tiene con él o lo utiliza de conformidad con un mandamiento judicial.

"4) El expedidor podrá revocar o modificar la orden de pago después del plazo indicado en el párrafo 1) o el párrafo 3) sólo con el consentimiento del banco receptor.

"5) El expedidor que haya revocado efectivamente una orden de pago no estará obligado a reembolsar al banco receptor [salvo los gastos y comisiones] y, si el expedidor ya hubiese reembolsado al banco receptor

una parte de la orden de pago, estará facultado a reclamar al banco receptor el importe pagado.

"6) La revocación de una orden de pago de conformidad con la ley aplicable como consecuencia de la muerte del expedidor o del iniciador o de la declaración de su incapacidad jurídica por una autoridad competente será obligatoria para el banco receptor sólo si éste tiene conocimiento de la muerte o declaración de incapacidad antes de la fecha indicada en los párrafos 1) ó 3) del presente artículo.

"7) El banco no estará obligado a liberar los fondos recibidos si un tribunal judicial competente le ordena no hacerlo [debido a fraude o error en la transferencia de fondos]."

#### *Párrafo 1)*

121. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo, en general, con el párrafo 1). Se sugirió que la última parte del párrafo debía referirse exclusivamente a la transmisión de la orden de pago.

#### *Párrafo 2)*

122. Se expresaron distintas opiniones en cuanto a saber si debía facultarse al expedidor a revocar la orden de pago después que el banco receptor hubiera transmitido la orden de pago sólo siguiendo a la orden de pago a través de la misma cadena de bancos intermediarios que se hubiera utilizado para transmitirla o si debía facultarse al iniciador o a su banco a notificar a un banco intermediario o al banco del beneficiario de que se había revocado la orden de pago.

123. En sustento de la idea de facultar al expedidor a notificar a un banco intermediario o al banco del beneficiario, se dijo que se realizaría así la posibilidad de que la orden de revocación se recibiera antes de que el banco del beneficiario recibiera la orden de pago y la ejecutara. Se señaló que esa posibilidad revestía particular importancia en los casos de fraude.

124. Se dijo, en respuesta, que ni el banco intermediario ni el banco del beneficiario tendrían razón alguna para saber si la revocación era o no genuina.

125. Se decidió que debía permitirse la revocación de la orden de pago únicamente mediante la transmisión de la revocación por la misma cadena de bancos por la cual se había transmitido la orden de pago. Ello significaba que la orden de pago correspondiente a cualquier segmento de la transferencia de fondos podría ser revocada sólo por el expedidor de esa orden de pago. Se sugirió que en las Normas Modelo habría que aclarar que los mensajes de revocación de órdenes de pago debían estar sujetos a las mismas normas de autenticación y responsabilidad por incumplimiento de las instrucciones de revocar que las órdenes de pago mismas.

126. Se planteó la cuestión relativa a saber si el problema que se examinaba seguía teniendo importancia en un medio en el cual las órdenes de pago pasaban por ordenadores en fracciones de segundo, haciendo imposible alcanzar una orden de pago luego de que ésta había sido expedida. Se señaló, en respuesta, que no todas las

órdenes de pago se tramitaban por ordenador o estaban destinadas a la ejecución inmediata. Las transferencias por télex y las transferencias de fondos con fecha de disponibilidad seguían dando la posibilidad de revocación.

#### *Párrafo 3)*

127. Se observó que el párrafo 3) del artículo 9 y el párrafo 3) del artículo 16 expresaban distintos aspectos del perfeccionamiento de la transferencia de fondos y que los hechos de perfeccionamiento mencionados estaban expresados con idéntica redacción. Hubo acuerdo, en general, en que ello era apropiado, si bien se planteó la cuestión de si el artículo 16 debía contener una norma sobre el cumplimiento de la obligación subyacente.

128. El Grupo de Trabajo observó que cada uno de los apartados correspondía a una situación fáctica distinta. El apartado a) se refería a sistemas como el sistema CHAPS, en los cuales la liquidación neta se producía al final del día, pero el banco receptor estaba obligado a ejecutar una orden de pago cuando la recibía. El apartado b) tenía en vista especialmente las transferencias por télex o el sistema SWIFT, cuando había arreglos previos de provisión entre el banco del beneficiario y su expedidor. El apartado c), en sus diferentes variantes, tenía por objeto atender diversas situaciones en las cuales no eran aplicables los apartados a) y b) y el hecho más próximo de perfeccionamiento era la acción adoptada por el mismo banco del beneficiario.

129. El Grupo de Trabajo celebró un debate general respecto de los diversos apartados, formulando en algunos casos comentarios sobre la redacción en cuanto correspondía a situaciones específicas. Sin embargo, hubo acuerdo en que el tema era complejo y en que el Grupo de Trabajo tenía que comprender mejor las prácticas bancarias y los conceptos jurídicos de diferentes países antes de poder adoptar decisiones sustantivas al respecto.

#### *Párrafo 4)*

130. Se sugirió que en las Normas Modelo debería figurar una reglamentación más completa que facultara u obligara al banco receptor a anular un asiento de crédito en ciertos casos, especialmente en los casos en que hubiera error evidente. Se sugirió que la secretaría presentara un proyecto de disposición a ese efecto para que el Grupo de Trabajo lo examinara en su próximo período de sesiones.

#### *Párrafo 5)*

131. El Grupo de Trabajo no formuló comentarios respecto del párrafo.

#### *Párrafo 6)*

132. Hubo acuerdo, en general, en que el párrafo debía redactarse nuevamente para disponer que la muerte o incapacidad de un iniciador no debieran tener efecto alguno sobre la validez legal de una orden de pago. Se entendía que la incapacidad jurídica de un banco receptor era de particular importancia en los casos de quiebra. Aunque hubo algún apoyo a que se examinara ese



problema, hubo acuerdo general en que no se debiera tratar de examinarlo en la presente oportunidad.

*Párrafo 7)*

133. Por cuanto el párrafo había sido incluido con el objeto de plantear la cuestión, hasta tanto la Comisión adoptara una decisión más adelante, respecto de si examinaría el problema conexo en el contexto de las cartas de crédito y garantías contingentes, se decidió poner el párrafo entre corchetes.

*Artículo 10. Estado de los débitos y créditos de las cuentas*

134. El texto del artículo 10 examinado por el Grupo de Trabajo decía como sigue:

"1) Los bancos deberán poner a disposición de los titulares de las cuentas que llevan al menos cada mes [. . . meses] un aviso o estado de los débitos y créditos de la cuenta junto con la información que obre razonablemente en poder del banco y que permita al titular de la cuenta reconocer la fuente de los asientos. El aviso o estado se proporcionará en la forma convenida entre el banco y el titular de la cuenta, incluso mediante computadora.

"2) El titular de la cuenta notificará al banco dentro de [. . .] [días] [meses] después de que se le haya proporcionado el estado de la cuenta cualquier error, débito o crédito no autorizados.

"3) El titular de la cuenta que no notifique al banco de conformidad con el párrafo 2) del presente artículo no podrá hacer valer ninguna reclamación contra el banco fundada en el error o en el débito o crédito no autorizados y soportará las pérdidas que su omisión ocasione al banco o a cualquier otra persona."

135. Prevalció la idea de que la aplicación del artículo 10 a la relación entre los clientes de los bancos y sus bancos iba más allá de lo que era necesario incluir en las Normas Modelo sobre transferencias de fondos. Por lo tanto, se convino en que debía eliminarse el artículo.

136. No obstante, se opinó que el artículo podía ser útil en cuanto a la relación de los bancos entre sí. Se sugirió que las diferencias en la práctica de diferentes países a veces hacían difícil reconciliar las transferencias de fondos internacionales.

*Artículo 11. Obligación de ejecutar correctamente la orden de pago*

137. El texto del artículo 11 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) El banco originario y cada uno de los bancos intermediarios estará obligado con respecto al iniciador a ejecutar correctamente la transferencia de fondos tal como se ha ordenado en la orden de pago dada por el iniciador. El banco intermediario habrá cumplido su obligación ante éste si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario guarda coherencia con la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste ejecuta la orden de pago recibida dentro del plazo establecido en el artículo 8.

"2) La transferencia de fondos se considerará ejecutada correctamente cuando la orden de pago, con guarde coherencia, con la orden de pago emitida por el iniciador, sea recibida por el banco del beneficiario y este banco disponga de provisión de fondos para esa orden,

"a) cuando se ha establecido una fecha de pago en la orden de pago dada por el iniciador, con tiempo suficiente para que el banco del beneficiario ejecute la orden en esa fecha o antes de ella;

"b) cuando en la orden de pago del iniciador no se ha establecido ninguna fecha de pago, dentro del plazo ordinario para el tipo de orden de pago emitida por el iniciador.

"3) El banco receptor [, excepto el banco del beneficiario,] será responsable ante su expedidor por la ejecución correcta de la transferencia de fondos en la forma dispuesta en la orden de pago dada por el expedidor."

138. Se señaló que la primera oración del párrafo 1) consignaba la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo en su 16.º período de sesiones en el sentido de que el banco del iniciador debía ser responsable ante el iniciador por la ejecución correcta de la transferencia de fondos. Sin embargo, se había señalado que ello era contrario a la legislación de algunos países en que el banco del iniciador y cada uno de los bancos intermediarios eran directamente responsables ante el iniciador por la ejecución correcta de la parte de la transferencia de fondos que les correspondía.

139. Se planteó la cuestión de si el iniciador, además de poder hacer valer la responsabilidad del banco del iniciador por la ejecución correcta de la transferencia de fondos, debía tener el derecho de hacer valer la responsabilidad de cada uno de los bancos intermediarios, como se preveía en el proyecto actual. En favor de ello se dijo que podrían existir razones, como la quiebra del banco del iniciador, por las cuales el iniciador no podría cobrarle directamente a éste. Se manifestó en respuesta que podrían plantearse problemas si el síndico de la quiebra del banco del iniciador cobraba los perjuicios causados por el banco intermediario al que había enviado la orden de pago y el iniciador posteriormente reclamaba el pago al mismo banco intermediario.

140. Se planteó una cuestión similar en el contexto del párrafo 3) respecto del banco del beneficiario. Se estimaba en general que el banco del beneficiario debía ser responsable ante el expedidor por la ejecución correcta de la orden de pago que recibía, para lo cual habría que suprimir las palabras que figuraban entre corchetes. Algunos de los que propugnaban esta posición eran partidarios de estipular que el banco del beneficiario debía ser responsable también ante el iniciador.

141. Se señaló que, en la estructura del proyecto actual de Normas Modelo, era procedente que el banco del beneficiario fuese responsable únicamente ante éste ya que las diversas normas relativas al perfeccionamiento de la transferencia de fondos, incluidos el párrafo 3) del

artículo 9, el párrafo 3) del artículo 16 y el párrafo 2) del artículo 11, partían de la hipótesis de que la transferencia de fondos quedaba perfeccionada cuando la orden de pago y la provisión de fondos llegaban al banco del beneficiario.

142. El Grupo de Trabajo observó que, como consecuencia, el banco del beneficiario en la práctica no tendría derecho a rechazar la orden de pago, lo que era contradictorio con la norma adoptada en el artículo 5 respecto de todos los demás bancos. Se señaló que ello era impropio porque el banco del beneficiario, al igual que cualquier otro banco, podría tener razones para querer rechazar la orden de pago o rechazar la provisión de fondos que le era ofrecida. En todo caso, el derecho del banco del beneficiario de rechazar la orden de pago con arreglo a las Normas Modelo quedaría subordinado a las obligaciones contractuales que tuviera con el beneficiario.

143. Se señaló asimismo que, de mantenerse la norma actual del artículo 11, había que dar carácter expreso a la hipótesis de que el beneficiario había elegido a su banco. Si el banco era elegido por otra parte, probablemente por el banco del iniciador, había que dejar en claro que el banco del beneficiario tendría derecho a rechazar la orden de pago de manera que no tuviera que quedar obligado ante un beneficiario con el cual no hubiese tenido contacto previo.

144. Se manifestó que en la versión del párrafo 2) en algunos idiomas no quedaba en claro cuál era su objeto. El párrafo obedecía al propósito de explicar cuándo la orden de pago quedaba correctamente ejecutada a los efectos del párrafo 1).

145. Se señaló que el párrafo 2) estaba mal redactado en varios aspectos y no guardaba perfecta consonancia con el párrafo 3) del artículo 9 y el párrafo 3) del artículo 16.

#### Artículo 13. *Obligaciones del banco del beneficiario*

146. El texto del artículo 13 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“El banco del beneficiario estará obligado con respecto al beneficiario a ejecutar correctamente la orden de pago que ha recibido y, cuando no la ejecute o no la pueda ejecutar, a comunicar ese hecho a su expedidor.”

147. En el contexto del artículo 13 se reiteró la sugerencia hecha inicialmente respecto del artículo 11 en el sentido de que el banco del beneficiario debía ser responsable por la ejecución correcta de la orden de pago no sólo ante el beneficiario sino también ante el expedidor de la orden de pago, en particular cuando era elegido por el iniciador.

#### Artículo 14. *Responsabilidad del banco del beneficiario*

148. El texto del artículo 14 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“El banco del beneficiario que omita ejecutar una orden de pago o la ejecute de modo incorrecto, responderá ante el beneficiario en la medida prevista en la

legislación aplicable a la [relación de cuenta] [relación entre el beneficiario y el banco].”

149. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo con el contenido del artículo 14.

150. Se observó que el artículo 14 había sido preparado con miras a que el régimen previsto en las Normas Modelo fuese simétrico y completo pero que tal vez la cuestión saliese del ámbito de aplicación de las Normas y hubiese que suprimir el artículo posteriormente.

#### Artículo 15. *Exoneración de la responsabilidad*

151. El texto del artículo 15 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

##### “Variante A

“Un banco receptor y cualquier banco ante el cual el banco receptor esté directa o indirectamente obligado de conformidad con el artículo 11, quedará exonerado de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se ha debido a un impedimento ajeno a su voluntad y si no cabía razonablemente esperar que hubiese tenido en cuenta el impedimento en el momento de la transferencia de fondos, que lo hubiese evitado o superado o que hubiese evitado o superado sus consecuencias.

##### “Variante B

“Un banco receptor y cualquier otro banco ante el cual el banco receptor esté directa o indirectamente obligado de conformidad con el artículo 11, quedará exonerado de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones de ejecutar una orden o de notificar o por la demora en hacerlo después del plazo establecido, si la falta de cumplimiento o la demora fuesen ocasionadas por la decisión de un tribunal, la interrupción de los servicios de comunicaciones o desperfectos del equipo que no supongan una omisión de la diligencia ordinaria por parte del banco receptor, la suspensión de pagos por parte de otro banco, guerra, circunstancias excepcionales u otras circunstancias ajenas a la voluntad del banco receptor, y éste se comporte con la diligencia que la situación exija.”

152. Según una opinión, el artículo 15 debería basarse en la variante A. Se expresó preferencia por ésta aduciendo que el criterio de responsabilidad que preveía era más estricto que el de la variante B y, en particular, en que no hacía referencia a la diligencia ordinaria como se hacía en ésta. Se señaló que ello revestía especial importancia en el contexto de desperfectos en el equipo. Se señaló que, con arreglo a la teoría de la responsabilidad por el hecho ajeno, el empleador era en general responsable por los actos de sus empleados. Si en lugar del acto de un empleado se trataba de un problema de equipo, incluidas computadoras, el empleador debía seguir siendo responsable por la consiguiente falta de cumplimiento.

153. Según otra opinión, el artículo 15 debería basarse en la variante B. Se dijo que la variante A incluía conceptos como el de “impedimento” y “esperar que hubiese

tenido en cuenta” que no eran claras y darían lugar a controversias. Además, el concepto de “falta de la diligencia ordinaria” que se empleaba en la variante B era conocido en muchos ordenamientos jurídicos, y, sobre todo, indicaba que los bancos estarían sujetos a un criterio de responsabilidad que evolucionaba al mismo tiempo que la tecnología de las transferencias de fondos. Se indicó que tal vez fuese necesario aclarar la cuestión de la carga de la prueba en términos similares a los de la variante A.

154. Se señaló que la opción entre los dos regímenes constituía en cierta medida una cuestión de tradición jurídica y que la aplicación de los dos regímenes a un caso determinado no arrojaría necesariamente resultados distintos. Se sugirió por lo tanto considerar la posibilidad de presentar el artículo 15 en dos versiones alternativas de manera que los Estados pudiesen adoptar la solución más adecuada a su ordenamiento jurídico.

155. En el curso del debate se expresó más apoyo a la posibilidad de combinar las variantes A y B. Se señaló que el concepto de la variante A era apropiado como principio general pero que sería útil aclarar, mediante ejemplos pertinentes a las transferencias de fondos, la forma en que sería aplicado. Se señaló que el principio general no estaba basado en el concepto de negligencia y que los ejemplos que se incluyeran debían mantenerse en ese ámbito.

156. El Grupo de Trabajo tomó nota de que al examinar el artículo 12 había decidido suprimir toda referencia a la responsabilidad por el daño indirecto. Como consecuencia, los bancos receptores estarían primordialmente obligados a pagar el monto de los intereses perdidos y las pérdidas ocasionadas por una variación de los tipos de cambio. En vista de ello, se consideró aceptable que los bancos quedaran sujetos a un criterio de responsabilidad más estricto del que habría procedido en otras circunstancias.

**Artículo 16. Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de una cuenta**

157. El texto del artículo 16 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) El pago de una obligación monetaria podrá hacerse por medio de una transferencia de fondos [a una cuenta] [en cualquiera de las instituciones financieras en que el acreedor tenga cuenta] [en la misma moneda en que está establecida la obligación] [en el país donde la obligación deba ser atendida], a no ser que [el acreedor de la obligación haya indicado que] la obligación deba ser cumplida mediante un pago hecho de determinada forma o por transferencia a una determinada cuenta.

“2) El acreedor podrá anular el derecho a cumplir una obligación por medio de un crédito en una o en más de una de las cuentas indicadas en el párrafo 1) haciendo una notificación al banco o bancos, que haga referencia a una obligación determinada o a un tipo de obligaciones o bloqueando la cuenta, siempre que se haga de forma tal y con un margen de tiempo suficiente

para que el banco pueda actuar antes de que se produzca el cumplimiento de la obligación según los términos del párrafo 3). Si un acreedor anula el derecho a cumplir una obligación mediante la acreditación en una cuenta, la obligación del deudor que ha hecho una transferencia de fondos a dicha cuenta antes de la notificación de la medida tomada por el acreedor queda suspendida hasta que se le reembolsen los fondos transferidos. El acreedor responde de las pérdidas que se puedan producir y de todos los gastos derivados de la transferencia de fondos y su conclusión.

“3) La obligación del deudor quedará cumplida y el banco del beneficiario resultará endeudado con el beneficiario por la cifra resultante de la orden de pago recibida por el banco del beneficiario, en cuanto se produzca cualquiera de las siguientes circunstancias:

“a) que el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan acordado que éste ejecutará las órdenes de pago enviadas por el expedidor sin necesidad de notificación de que existe provisión de fondos;

“b) que el banco reciba la orden de pago y la notificación de que se ha hecho la provisión;

“Variante A

“c) que el banco acredite la cantidad en la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a revocar el crédito si no se hace la provisión de fondos] o bien pague al beneficiario de cualquier otra forma;

“Variante B

“c) que el banco conceda al beneficiario el derecho [incondicional] a retirar el crédito o los fondos [, tanto en caso de que medien comisiones o pagos que hacer en concepto de intereses, como en caso contrario];

“Variante C

“c) que el banco notifique al beneficiario que tiene derecho a retirar el crédito o los fondos;

“d) que el banco utilice la cantidad acreditada para liquidar una deuda que el beneficiario tenga con él o para dar cumplimiento a una orden judicial.

“4) En caso de que uno o más de uno de los bancos intermediarios hubieran deducido gastos de la cantidad transferida, la obligación quedará cumplida por la suma de dichos gastos más el monto de la orden de pago recibida por el banco del beneficiario. El deudor está obligado a resarcir al acreedor por el monto de dichos gastos.

“5) En la medida en que el banco receptor tenga derecho a ser reembolsado por el expedidor asentando el débito en una cuenta que el expedidor tenga en el banco receptor, se considerará debitada la cuenta [y la obligación del banco con el expedidor reducida o aumentada la obligación del expedidor con el banco] si la revocación o modificación de la orden de pago careciera ya de efecto conforme al artículo 9.”

*Párrafos 1) y 2)*

158. Según una opinión, el párrafo 1) no era necesario. El derecho del deudor a cumplir una obligación monetaria transfiriendo fondos a la cuenta del acreedor, de no haber una cláusula en contrario en el contrato básico, podía quedar librado a la legislación nacional. Se citó como ejemplo una ley recientemente promulgada en un país en la que se preveía concretamente ese derecho. Según la opinión predominante, la existencia de esa ley ponía de manifiesto que el problema era real. El Grupo, habida cuenta de que había convenido ya en que su hipótesis de trabajo era que estaba preparando legislación modelo, decidió que sería procedente incluir una norma de esa índole.

159. Hubo acuerdo general en que las palabras que figuraban entre corchetes en el artículo 1 y todo el texto del párrafo 2) introducían complicaciones innecesarias. Por lo tanto, se decidió suprimir el párrafo 2) y que el párrafo 1) se limitara a estipular que la obligación podía cumplirse por medio de una transferencia de fondos.

*Párrafo 3)*

160. Hubo acuerdo en el Grupo de Trabajo en que no decidiría en el período de sesiones en curso si era procedente mantener en las Normas Modelo una disposición relativa al cumplimiento de la obligación subyacente. Sin embargo, al examinar el párrafo 3) reiteró su posición en el sentido de que las normas relativas al cumplimiento, fuese con arreglo a las Normas Modelo o a la legislación nacional, y las referentes al perfeccionamiento de la transferencia debían ser congruentes. A ese respecto, se señaló que las Normas Modelo habían sido redactadas sobre la base de que esas disposiciones serían idénticas.

161. El Grupo de Trabajo tomó nota de que en algunos ordenamientos jurídicos se consideraba cumplida la obligación subyacente cuando el iniciador daba al banco del iniciador la orden de pago con una provisión de fondos. El cumplimiento estaba sujeto a la condición de que se completase la transferencia de fondos. Sin embargo, como el banco del iniciador ya tenía provisión de fondos era poco probable que la transferencia no se completara. En otros ordenamientos jurídicos se aplicaba la misma norma a ciertas categorías restringidas de transferencia de fondos, como el pago de primas de seguro. Esa doctrina serviría para limitar la posibilidad de que una póliza de seguro expirara por no pagarse la prima en la fecha debida.

162. El Grupo de Trabajo decidió examinar en un período de sesiones futuro qué efecto podría surtir la legislación nacional relativa al cumplimiento de la

obligación subyacente sobre las normas relativas al perfeccionamiento de la transferencia de fondos.

*Párrafo 4)*

163. Se sugirió que había que agregar en la segunda oración del párrafo 4) la expresión "a menos que se convenga en otra cosa" ya que era común que los beneficiarios (acreedores) aceptaran que esos gastos fueran de su cargo. Cuando se señaló que, con arreglo a la segunda oración del párrafo 4), el iniciador (deudor) tendría que enviar una segunda orden del pago, de la que a su vez se podrían deducir algunos cargos, se sugirió que se suprimiera la oración de manera de revertir la norma.

*Párrafo 5)*

164. Se planteó la cuestión de si el párrafo 5) podría ser aplicado en forma adecuada en el contexto del párrafo 2) del artículo 9. Se dijo que el párrafo 5) debía consignar que se consideraría asentado el débito una vez expedida la orden de pago pero que si ésta era revocada también lo sería el débito.

*Otras cuestiones a que se haría referencia en las Normas Modelo*

165. Se señaló que la secretaría había enumerado en el documento que contenía el proyecto de Normas Modelo (A/CN.9/WG.IV/WP.37, párr. 7) varias cuestiones acerca de las cuales no se había incluido una disposición, lo que podría hacerse en un proyecto futuro. Se sugirió que, para el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo, la secretaría, por su cuenta o en colaboración con la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, tratase de preparar disposiciones relativas al conflicto de leyes. En respuesta, el observador de la Conferencia de La Haya manifestó que una comisión especial había estudiado en enero si el programa de trabajo debería incluir el tema de los conflictos de leyes en las transferencias electrónicas de fondos y que éste estaría incluido en el programa del 16.º período de sesiones de la Conferencia, que se celebraría en octubre. En la reunión de la Comisión Especial se había llegado a la conclusión de que no procedía aún comenzar un estudio del tema hasta que se determinaran con mayor claridad las normas sustantivas que serían aplicables.

## III. PRÓXIMOS PERÍODOS DE SESIONES

166. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el 18.º período de sesiones se celebraría en Viena del 5 al 16 de diciembre de 1988 y el 19.º período de sesiones se celebraría en Nueva York del 10 al 21 de julio de 1989.

**B. Proyecto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos:  
informe del Secretario General<sup>1</sup>**

(A/CN.9/WG.IV/WP.37) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN .....	60
PROYECTOS DE DISPOSICIONES DE NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS .....	61
<i>Capítulo</i>	
I. DISPOSICIONES GENERALES .....	61
Artículo 1.    Ámbito de aplicación .....	61
Artículo 2.    Definiciones .....	62
II. FORMA Y CONTENIDO DE LA ORDEN DE PAGO .....	63
Artículo 3.    Forma y contenido de la orden de pago .....	63
III. OBLIGACIONES DE LAS PARTES .....	64
Artículo 4.    Obligaciones del expedidor .....	64
Artículo 5.    Obligaciones del banco receptor .....	65
Artículo 6.    Ejecución de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario .....	65
Artículo 7.    Ejecución por el banco del beneficiario .....	66
Artículo 8.    Plazo para ejecutar la orden de pago o notificar .....	67
Artículo 9.    Revocación y modificación de la orden de pago .....	67
Artículo 10.   Estado de los débitos y créditos de las cuentas .....	69
IV. OBLIGACIONES Y RESPONSABILIDAD .....	70
Artículo 11.   Obligación de ejecutar correctamente la orden de pago ..	70
Artículo 12.   Responsabilidad del banco receptor .....	70
Artículo 13.   Obligaciones del banco del beneficiario .....	71
Artículo 14.   Responsabilidad del banco del beneficiario .....	71
Artículo 15.   Exoneración de la responsabilidad .....	71
V. EFECTOS CIVILES DE LAS TRANSFERENCIAS DE FONDOS ....	72
Artículo 16.   Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de una cuenta ..	72

<sup>1</sup>Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 17.º período de sesiones.

INTRODUCCIÓN

1. La Comisión, paralelamente a la decisión que adoptó en su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, de autorizar a la Secretaría a publicar la Guía Jurídica de la CNUDMI sobre transferencias electrónicas de fondos como producto de la labor de la Secretaría, decidió iniciar

la elaboración de normas jurídicas modelo sobre las transferencias electrónicas de fondos y confiar dicha labor al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales<sup>1</sup>.

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 19.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 230.

2. El Grupo de Trabajo comenzó esta labor en su 16.º período de sesiones, celebrado en Viena, del 2 al 13 de noviembre de 1987. En esa ocasión, el Grupo de Trabajo examinó varios problemas jurídicos planteados en un informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). Al concluir ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara proyectos de disposiciones basándose en las deliberaciones que habían tenido lugar durante el período de sesiones, a fin de examinarlos en su próximo período de sesiones (A/CN.9/297, párr. 98).

3. El presente informe contiene los proyectos de disposiciones solicitados por el Grupo de Trabajo, acompañados de un comentario.

4. La Comisión, en su 19.º período de sesiones, adoptó dos decisiones fundamentales con respecto al carácter general de las Normas Modelo que debía elaborar el Grupo de Trabajo. En primer lugar, las Normas Modelo debían ser flexibles y estar redactadas de forma que no dependieran de una tecnología concreta. En segundo lugar, debían ocuparse de la relación entre los bancos, aunque en la actualidad estas relaciones se rigieran en gran parte por acuerdos interbancarios, y de la relación entre los bancos y sus clientes, aunque normalmente las partes en esa relación fueran del mismo país (A/41/17, párr. 231).

5. El Grupo de Trabajo, en su 16.º período de sesiones, decidió que las Normas Modelo no debían redactarse con criterio restrictivo, de modo que contemplaran solamente unos pocos puntos precisos, que serían bien acogidos por la comunidad bancaria, sino que debían redactarse de modo que contemplaran una amplia gama de situaciones bancarias y problemas jurídicos. Aunque esas normas tendrían menos probabilidades de recibir una amplia aceptación, cumplirían una función didáctica y, de ese modo, favorecerían la armonización del derecho en esta esfera (A/CN.9/297, párr. 12).

6. En los proyectos de Normas Modelo que contiene el presente informe se han aplicado estas decisiones básicas adoptadas por la Comisión y el Grupo de Trabajo. Varios aspectos quedan reflejados en el artículo 1, relativo al ámbito de aplicación, y en el artículo 3, sobre el contenido y la forma de la orden de pago. Otros se consideran en los artículos 11 a 15, referentes a la responsabilidad de los bancos por la ejecución incorrecta de la orden de pago recibida. Se plantea una dificultad al tratar de determinar hasta qué punto las consecuencias civiles de una transferencia de fondos, por ejemplo, la medida en que la transferencia libera de la obligación principal, deben reflejarse en las Normas Modelo. El artículo 16 contiene una disposición relativa a este problema.

7. Los temas para los que no se ha previsto, de momento, ningún proyecto de disposición son los siguientes:

a) La medida en que las normas podrían modificarse mediante contrato, dado que sólo será posible decidir si las Normas Modelo serán obligatorias a medida que se examine cada problema y cuando se

decida la forma jurídica que revestirán (A/CN.9/297, párr. 31);

b) La interpretación de las Normas Modelo (véase el documento A/CN.9/297, párr. 32; pero véase también el párrafo 3) del artículo 3);

c) Los conflictos de leyes (A/CN.9/297, párr. 36);

d) La facultad del banco de corregir un error asentando un débito en la cuenta sin el consentimiento del cliente (A/CN.9/297, párr. 79; véase el artículo 9);

e) La facultad del banco de cancelar un crédito en una cuenta si no recibe provisión de fondos (A/CN.9/297, párrs. 95 y 96; véanse los artículos 9 y 16);

f) Problemas de prueba en caso de controversia.

## PROYECTOS DE DISPOSICIONES DE NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS

### I. Disposiciones generales

#### Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

Las presentes normas se aplican a las transferencias de fondos que se efectúan en cumplimiento de una orden de pago [o de una orden de transferencia de débito] [cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en países diferentes].

#### *Comentario*

1. El Grupo de Trabajo decidió que las normas debían redactarse, en un principio, de modo que se aplicaran a las transferencias de crédito, dejando para más adelante la decisión de aplicarlas también a las transferencias de débito (A/CN.9/297, párr. 19). Una orden de pago, tal como se define en el artículo 2, es una orden de transferencia de crédito. Las palabras "orden de transferencia de débito" figuran entre corchetes para indicar que aún no se ha adoptado ninguna decisión al respecto.

2. El Grupo de Trabajo también decidió que las Normas Modelo no debían aplicarse al truncamiento de títulos valores (A/CN.9/297, párr. 16). En el texto del proyecto de Normas Modelo no se excluye expresamente esta posibilidad porque se estima que tal como se ha redactado la norma relativa al ámbito de aplicación no incluye el truncamiento.

3. Como se indica en el comentario 2 al artículo 3, las Normas Modelo han de aplicarse prescindiendo de la tecnología empleada. Esto plantea la cuestión de si el título de las Normas Modelo debe seguir refiriéndose a las transferencias electrónicas de fondos.

4. El Grupo de Trabajo decidió que las Normas Modelo deberían concentrarse en los problemas dimanantes de las transferencias internacionales de fondos, aunque deberían considerar los aspectos tanto nacionales como internacionales de esas operaciones. En una etapa ulterior, tal vez después de que se hubiese determinado lo

relativo al fondo, se decidiría en qué medida las normas serían aplicables a las transferencias nacionales de fondos (A/CN.9/297, párr. 15; véase también el debate de la Comisión en su 21.º período de sesiones, A/43/17, párr. 13). Si se decidiera limitar las Normas Modelo a las transferencias internacionales de fondos, las palabras que figuran entre corchetes, al final del artículo, servirían para indicarlo y definir lo que se entiende por transferencia internacional de fondos.

## Artículo 2. Definiciones

En las presentes Normas:

- a) El "banco" es una institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para sí misma o para terceros [, esté o no reconocida como banco a otros efectos];
- b) El "beneficiario" es la parte a la que en última instancia se le debe acreditar o pagar como consecuencia de una transferencia de fondos;
- c) La "provisión de fondos" es el reembolso al banco que ha cumplido una orden de pago;
- d) La "fecha de asiento" es la fecha en la que se efectúa el asiento en los registros de una cuenta;]
- e) La "fecha de ejecución" es la fecha que el expedidor indica al banco receptor para ejecutar la orden de pago;
- f) "Fondos" o "dinero" comprenden el crédito en una cuenta llevada por un banco, sea en moneda nacional o en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, si bien estas Normas serán aplicables sin perjuicio de las normas de la institución intergubernamental o de las cláusulas del acuerdo;
- g) La "transferencia de fondos" es el movimiento de fondos entre el iniciador y el beneficiario;
- h) La "operación de transferencia de fondos" es el movimiento de fondos que tiene lugar directamente entre dos partes, sin otro intermediario que el servicio de pago o de comunicaciones;]
- i) El "banco intermediario" es el banco entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario por el que pasa una orden de transferencia de fondos;
- j) "Iniciador" es la parte que emite la primera orden de pago en una transferencia de fondos;
- k) La "fecha de pago" es la fecha en la que se han de poner los fondos a la libre disposición del beneficiario, según lo indicado por el iniciador;
- l) La "fecha en la que se efectúa el pago" es la fecha en la que los fondos se ponen a disposición del beneficiario;]
- m) La "orden de pago" es la orden dirigida a un banco indicándole que debe pagar, o hacer que otro banco pague, al beneficiario, una suma de dinero determinada o a determinar [en efectivo o mediante el asiento de un crédito en una cuenta];
- n) El "banco receptor" es el banco al que se transmite una orden de pago;

o) El "expedidor" es la parte que envía una orden de pago [, comprendidos el iniciador y cualquier "banco expedidor"];

p) La "fecha de disponibilidad" es la fecha en la que los fondos han de estar a disposición del banco receptor.

## Comentario

De conformidad con la decisión del Grupo de Trabajo, se ha utilizado la terminología en inglés y francés del documento ISO 7982-1 (Organización Internacional de Normalización, "Bank telecommunication—Funds transfer messages—Part 1: Vocabulary and data elements") en la medida en que se consideró compatible con las finalidades y necesidades de las Normas Modelo (A/CN.9/297, párr. 28). A continuación se indican las fuentes de los términos y sus definiciones.

"Banco" — definición de la Guía Jurídica sobre transferencias electrónicas de fondos. El término "banco" se define en el documento ISO 7982-1 como una institución financiera de depósitos.

"Beneficiario" — ISO 7982-1.

"Provisión de fondos" — el documento ISO 7982-1 emplea "cover payment", con una ligera diferencia en la definición.

"Fecha de asiento" — ISO 7982-1.

"Fecha de ejecución" — nuevo término.

"Fondos" — adaptación de la definición de "moneda" que contiene el proyecto de Convención sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales, párrafo 1) del artículo 6.

"Transferencia de fondos" — ISO 7982-1.

"Operación de transferencia de fondos" — ISO 7982-1.

"Banco intermediario" — el mismo término utilizado en el documento ISO 7982-1, pero la definición es distinta. La que aquí se emplea comprende todos los bancos entre el banco del iniciador y el banco del beneficiario. El documento ISO 7982-1 se refiere solamente a los bancos entre el banco receptor y el banco del beneficiario. Ambas definiciones son compatibles a pesar de sus diferencias de forma.

"Iniciador" — ligera modificación de la definición del documento ISO 7982-1.

"Fecha de pago" — nuevo término.

"Fecha en la que se efectúa el pago" — leve modificación de la definición contenida en el documento ISO 7982-1.

"Orden de pago" — importante modificación de la definición contenida en el documento ISO 7982-1, pero compatible con ella.

"Banco receptor" — ISO 7982-1.

"Expedidor" — término utilizado pero no definido en el documento ISO 7982-01.

"Fecha de disponibilidad" — ISO 7982-1.

## II. Forma y contenido de la orden de pago

### Artículo 3. Forma y contenido de la orden de pago

1) La orden de pago puede revertir cualquier forma [incluida la forma escrita y oral,] y el expedidor podrá transmitirla al banco receptor por cualquier medio de comunicación.

2) La orden de pago debe ser debidamente autenticada y contener como mínimo los siguientes datos:

- a) una orden a un banco de efectuar la transferencia y, si el pago no se efectúa mediante el asiento de un crédito en una cuenta en el banco del beneficiario, la forma de pago al beneficiario;
- b) los datos del expedidor;
- c) los datos del banco receptor;
- d) el importe de la transferencia de fondos, incluida la moneda o unidad de cuenta, si no resulta evidente de otra forma;
- e) los datos del beneficiario;
- f) los datos del banco del beneficiario.

3) Todos los datos, obligatorios o facultativos, pueden expresarse en letras, cifras o claves. Si se expresa un dato mediante una combinación de palabras, cifras o claves y hay discrepancia entre ellas, cada forma de expresión será igualmente válida y el expedidor responderá por la orden de pago tal como haya sido ejecutada por el banco receptor y cualquier servicio intermediario de pago o de comunicaciones, en su caso, salvo que el banco receptor o el servicio intermediario conozca o hubiera debido conocer la discrepancia.

### Comentario

1. El artículo 3 sobre el contenido y la forma de la orden de pago debe interpretarse junto con la definición de la orden de pago que figura en el artículo 2. La orden de pago es una orden de transferencia de crédito. No se ha utilizado ningún término ni definición especial para una orden de transferencia de débito en espera de que se decida si estas Normas Modelo abarcarán las transferencias de débito. La expresión "orden de transferencia de débito" se utiliza entre corchetes en el artículo 1.

2. Siguiendo las instrucciones de la Comisión, estas Normas Modelo no se subordinan a una tecnología determinada. Si bien la preparación de las Normas Modelo obedece al desarrollo de medios electrónicos de transmisión y almacenamiento de órdenes de pago, las Normas también se aplicarán a otras formas de transmisión, incluso ópticas, en papel o verbales. Muchas transferencias de fondos que son electrónicas cuando se tramitan entre bancos comienzan con una orden de pago en papel del iniciador a su banco. En otros casos, alguna de las órdenes de pago interbancarias puede ser en papel, aunque todos los demás aspectos de la transferencia de fondos sean electrónicos. La inclusión de órdenes de pago verbales no significa autorizar su empleo allí donde esté prohibido. Sin embargo, dado que en algunos países se conocen las órdenes verbales de pago, y en particular las que se dan por teléfono, y esas órdenes pueden consistir en órdenes

de transferencias de fondos a otros países, se ha considerado preferible incluirlas en el ámbito de aplicación de las Normas Modelo.

3. Normalmente una orden de pago sólo se dirige del expedidor al banco receptor. Si el banco receptor no es el banco del beneficiario, deberá enviar su propia orden de pago (por lo que se convertirá en expedidor) a su banco receptor. La nueva orden de pago debe estar concebida en términos compatibles con los de la orden de pago recibida (párrafo 1) del artículo 6).

4. Si la orden de pago que se recibe es una orden en papel, tal vez el banco pueda transmitirla sin emitir su propia orden. No obstante, también en ese caso asumirá las obligaciones del expedidor de una orden de pago (párrafo 1) del artículo 4).

5. Un mensaje es una orden de pago si responde a la definición del inciso *m)* del artículo 2, contenga o no todos los datos indicados en el párrafo 2) del artículo 3. No obstante, todos los datos que se indican en el artículo 3 son necesarios para la ejecución correcta de la orden de pago y el expedidor que omita uno de ellos deberá soportar las consecuencias. Es posible que algunos datos no se indiquen y resulten implícitos, por ejemplo, la moneda, cuando la orden de pago se transmite por un sistema de transmisión limitado a una única moneda.

6. El párrafo 2) exige que la orden de pago esté autenticada, pero no prescribe ningún método o nivel especial de autenticación (A/CN.9/297, párr. 42).

7. Si la orden de pago está incompleta, el banco receptor no estará obligado a ejecutarla (párrafo 2) del artículo 5), pero deberá notificar su falta de ejecución en virtud del párrafo 1) del artículo 8. Si el banco receptor ejecuta la orden incompleta, lo hará a su propio riesgo.

8. La orden de pago puede contener datos adicionales, por ejemplo, órdenes adicionales con respecto a la fecha de ejecución, la fecha de pago o el banco intermediario o el sistema de transmisión que ha de utilizarse. En cuanto a la obligación del banco receptor con respecto a esas órdenes, véanse los párrafos 2) y 3) del artículo 6 y el artículo 8.

9. El párrafo 3) estipula que los datos pueden expresarse en palabras, cifras o claves, estas últimas se utilizan a menudo en los sistemas de mensajes electrónicos. Si determinado dato, por ejemplo, el importe o la cuenta que ha de debitarse o acreditarse, se expresa en más de una forma, es posible que haya discrepancia entre ellas. El párrafo 3) estipula que el banco receptor y cualquier sistema intermediario de pago o de comunicaciones puede extenderse a cualquiera de estas formas de expresar los datos. Esta norma tiene por objeto proteger al banco que está programado para leer datos expresados en determinada forma. No obstante, si el banco conoce o hubiera debido conocer la discrepancia, en virtud de esta disposición debería averiguar el dato correcto. Si bien esto puede ocasionar molestias y demorar la ejecución de la orden de pago, resulta ahora considerablemente más fácil con las comunicaciones electrónicas que antes. En el párrafo 2)



del artículo 5 se indica un caso en que el banco hubiera debido conocer un error (esto es, una discrepancia) en una transferencia de fondos. Para el debate del Grupo de Trabajo, véase el documento A/CN.9/297, párr. 33.

### III. Obligaciones de las partes

#### Artículo 4. *Obligaciones del expedidor*

1) El expedidor responderá de las órdenes de pago autorizadas, en los términos en que fueron emitidas o transmitidas por él, y de los errores o retrasos que se produzcan durante la transmisión de la orden al banco receptor, con excepción en lo establecido en el párrafo 2) del artículo 5.

2) Se considerará autorizada una orden de pago cuando ha sido enviada o dada al banco receptor por el expedidor o por una persona autorizada para actuar por cuenta del expedidor y con poder suficiente para emitir las órdenes en cuestión.

3) El expedidor será responsable de las órdenes no autorizadas cuando hayan sido enviadas o dadas al banco receptor por una persona que tuvo ocasión de hacerlo debido a su situación presente o pasada de empleado del expedidor o debido a la negligencia o mala fe del expedidor o de un empleado o mandatario del mismo.

4) Caso de que el expedidor negara haber autorizado la orden, corresponde al banco receptor la carga de la prueba de que la orden fue autorizada por el expedidor o de que el expedidor es responsable de la orden no autorizada conforme al párrafo 3). Si el expedidor negara que la orden enviada contiene los datos que se dice haber recibido, corresponderá al banco receptor la carga de la prueba del contenido de la orden recibida.

5) El [expedidor] [banco expedidor] estará obligado a respetar la estructura del mensaje exigida por el sistema de transmisión utilizado o acordado entre las partes [y será responsable de las pérdidas producidas por no haberlo hecho así].

6) El expedidor que no haya llegado a acuerdos previos con el banco receptor sobre la forma en que éste se reembolsará de los gastos en que haya incurrido al ejecutar sus instrucciones deberá cerciorarse de que existe una provisión de fondos suficiente y de que se ha advertido oportunamente de este hecho al banco receptor en la fecha de disponibilidad o antes.

7) El expedidor estará obligado a reembolsar al banco receptor en la medida en que éste haya ejecutado oportunamente su orden de pago [incluidas las comisiones que fije o los costos en que haya incurrido el banco receptor].

#### *Comentario*

1. De acuerdo con el párrafo 1) el expedidor es responsable de las órdenes de pago autorizadas, en los términos en que fueron emitidas o transmitidas por él. Los errores en que haya incurrido el expedidor, la parte que haya dado instrucciones al expedidor o cualquier parte anterior, no constituyen una causa que permita al

expedidor rechazar su obligación de reembolsar al banco receptor. Si bien el párrafo 2) del artículo 5 puede constituir en algún caso una excepción a esta norma, sólo en contadas ocasiones podrá aplicarse al caso. El expedidor es también responsable de los errores que se produzcan durante la transmisión de la orden. El párrafo 2) del artículo 5 constituirá frecuentemente una excepción a esta norma ya que los procedimientos que debe utilizar el banco receptor para controlar los errores permitirán descubrir muchas veces los que se hayan producido.

2. La limitación del párrafo 2), relativa a que una orden de pago emitida o dada por una persona distinta del expedidor sólo estará autorizada en caso de que la persona tenga poder suficiente para emitir las órdenes en cuestión, está mitigada por el párrafo 3) relativo a las órdenes no autorizadas.

3. El párrafo 3) atribuye una grave responsabilidad al expedidor caso de que la orden no autorizada hubiera sido dada por una persona que tuvo ocasión de hacerlo así debido a su empleo pasado o presente. Eso no quiere decir que la norma quede limitada a las personas que manejaron órdenes de pago a causa de su empleo. El empleado pudo tener acceso simplemente a las contraseñas u otros medios de emisión de órdenes de pago debido a su presencia en el lugar de trabajo.

4. Si bien el expedidor es responsable de muchas órdenes de pago no autorizadas y de los errores producidos en la transmisión, de acuerdo con el párrafo 4) corresponde al banco receptor la carga de la prueba de que el expedidor es responsable, cuando se niegue tal responsabilidad.

5. El propósito del párrafo 5) es subrayar la obligación de respetar la estructura establecida para los mensajes. Al utilizarse la expresión "expedidor", se incluirá a los iniciadores que no sean bancos. Figura entre corchetes la última cláusula para señalar que es posible que este artículo no sea el lugar adecuado para una disposición relativa a la responsabilidad de una parte.

6. Aunque los párrafos 6) y 7) sean similares, hacen referencia a problemas algo distintos. El párrafo 6) establece la obligación de que exista una provisión de fondos antes de que sea requerido a actuar el banco receptor (véase el párrafo 3) del artículo 8), a no ser que existan acuerdos previos entre el expedidor y el banco receptor.

7. El párrafo 7) consta de dos elementos: el expedidor debe reembolsar al banco receptor una vez que éste haya actuado y sólo en caso de que éste haya ejecutado adecuadamente la orden de pago. Debe subrayarse que, aunque se pueda reclamar que, antes de que el banco receptor haya ejecutado la orden, existe la posibilidad de lograr el reembolso gracias a la existencia de una provisión de fondos, esta obligación de reembolso al banco receptor nace de la ejecución de la orden de pago.

8. La expresión "en la medida" que figura en el párrafo 7) se puede entender en términos del monto de dinero que debe ser reembolsado. Si la orden del expedidor hace referencia a 1.000 unidades y el banco receptor

envía por error una nueva orden por valor de 10.000 unidades, o envía dos órdenes por valor de 1.000 unidades cada una, el expedidor sólo tiene que reembolsar 1.000 unidades. Si el banco receptor envía una nueva orden por valor de 100 unidades, el expedidor sólo tiene que reembolsar 100 unidades. Sólo en caso de que el banco receptor corrija su error y modifique la orden de pago para que haga referencia a 1.000 unidades o envíe una segunda orden de pago por valor de 900 unidades estará el expedidor obligado a reembolsar las 1.000 unidades iniciales.

9. La expresión "en la medida" limita también el deber de reembolsar en caso de que el banco receptor envíe una nueva orden a un banco equivocado y el error no se corrija de forma que la orden original no llega a ejecutarse nunca.

10. Los costos reclamados por el banco receptor se deben a las comisiones reclamadas al expedidor por sus servicios. Los costos que ha sufragado el banco receptor son los costos que le ha reclamado el posterior banco receptor. Con excepción de los costos reclamados por el banco del beneficiario, estos costos deben irse acumulando hasta llegar al iniciador. En lo que respecta a los casos en que estos costos son deducidos de la cifra transferida, véase el párrafo 4) del artículo 16.

#### Artículo 5. *Obligaciones del banco receptor*

1) El banco receptor estará obligado a ejecutar la orden de pago o bien a notificar al expedidor que no lo hará. En caso de que el banco receptor pretendiera retrasar la ejecución de la orden de pago más allá del plazo exigido por el artículo 8 para esperar la notificación de que está hecha la provisión de fondos, deberá notificar al expedidor este hecho. Si en el plazo exigido el banco receptor no informara de que no va a ejecutar la orden de pago, no podrá informar de este hecho posteriormente y estará obligado a ejecutar la orden.

2) El banco receptor estará obligado a no ejecutar una orden de pago que sepa o tenga que saber que está equivocada o incompleta. Caso de que el banco receptor hubiera debido descubrir un error o que la orden de pago estaba incompleta gracias al uso adecuado de un procedimiento de control de errores que fuera exigido por el sistema de transferencia de fondos o que hubiera sido acordado con el expedidor, no podrá alegar desconocimiento del error o del defecto de la orden de pago.

#### *Comentario*

1. El artículo 5 establece la obligación básica del banco receptor, es decir, responder a la orden de pago ejecutando la misma o notificando de que no lo hará (A/CN.9/297, párr. 49). Esta obligación existe tanto si el banco tenía una relación previa con el expedidor como en caso contrario. El expedidor de una orden de pago espera que sea ejecutada en el plazo y en la forma indicadas. El banco receptor puede tener motivos para no ejecutar la orden de pago. Estas Normas no pretenden distinguir entre motivos legítimos y aquellos que no lo son. Sin embargo, si decide no ejecutar la orden, el banco receptor deberá notificar al expedidor este hecho para que éste pueda buscar otro medio de realizar la transferencia de fondos.

2. En los artículos 6 y 7 se indican los medios que tiene el banco receptor para cumplir con una orden de pago. En el artículo 8 se establece el plazo de que dispone para actuar o para notificar de que no lo hará.

3. El Grupo de Trabajo decidió que no se debe exigir al banco receptor que alegue los motivos por los que se niega a actuar, aunque muchas veces sería ventajoso para el expedidor —o el iniciador— conocer estos motivos (A/CN.9/297, párr. 51).

4. En general, el expedidor es quien debe cerciorarse de que la orden de pago está completa. Para que esté completa deberá incluir todos los datos exigidos por el párrafo 2) del artículo 3. El párrafo 2) del artículo 6 puede imponer al banco receptor la obligación de incluir otros datos en su orden de pago; la omisión de estos datos no hace que la orden de pago resulte incompleta, aunque puede hacer responsable al banco de las consecuencias negativas que deriven de esta omisión.

5. Puesto que el expedidor es responsable de los errores que haya en la orden de pago al emitirla o que se puedan producir durante su transmisión, el banco receptor estará obligado normalmente a ejecutar la orden de pago en los términos en que se reciba. Sin embargo, de acuerdo con el párrafo 2) el banco receptor no debe ejecutar una orden de pago que sepa o tenga que saber que está incompleta o equivocada. Es difícil imaginar en qué situación el banco receptor podrá alegar desconocimiento del defecto. Que el banco receptor conozca o tenga que conocer la existencia de un error depende de una serie de factores, de los cuales los más importantes son el tipo de error y el tipo de orden de pago.

6. La segunda frase del párrafo 2) considera sólo una de las posibles situaciones en que un banco tiene que haber conocido la existencia de un error, es decir, cuando el sistema de transferencia de fondos exige la utilización de un procedimiento de control de errores o cuando se hubiera acordado su utilización con el expedidor y el tipo de error fuera tal que hubiera tenido que ser descubierto si se hubiera utilizado debidamente el procedimiento.

#### Artículo 6. *Ejecución de una orden de pago por un banco receptor que no sea el banco del beneficiario*

1) El banco receptor que no es el banco del beneficiario ejecutará adecuadamente una orden de pago si, dentro del plazo exigido, hace o previene la provisión de fondos y

- a) transmite la orden al banco del beneficiario o al banco intermediario requerido o a un banco intermediario conveniente,
- b) emite su propia orden de pago con las instrucciones y los demás datos correspondientes a la orden recibida, o
- c) toma otras medidas para realizar la transferencia de fondos de forma adecuada.

2) Si la orden de pago recibida contiene instrucciones sobre el banco o bancos intermediarios, el sistema de transferencia de fondos o los medios de transmisión que

hayan de utilizarse, el banco receptor, como expedidor, deberá ejecutar la orden recibida de acuerdo con estas instrucciones. La orden de pago emitida por el banco receptor en calidad de expedidor deberá incluir las instrucciones a que debe atenderse el nuevo banco receptor para ejecutar la orden de forma adecuada.

3) El banco receptor no estará obligado a respetar las instrucciones del expedidor que señalen un banco intermediario, un sistema de transferencia de fondos o un medio de transmisión que deba ser utilizado para realizar la transferencia de fondos, cuando dicho banco receptor, de buena fe, determine que no es posible seguir las instrucciones o que caso de seguirías se provocaría un retraso excesivo en la ejecución de la transferencia de fondos. El banco receptor habrá respetado el plazo exigido por el artículo 8 en caso de que, de buena fe y dentro del plazo exigido por este artículo, pregunte al expedidor sobre las medidas que deberá tomar en vista de las circunstancias.

#### Comentario

1. El banco receptor que no sea el banco del beneficiario actuará de conformidad con la orden de pago recibida al convertirse en expedidor de la correspondiente orden y hacer la provisión dentro del plazo exigido. En alguna ocasión puede actuar de conformidad con la orden enviando un cheque en lugar de una orden de pago o llevando a cabo de algún otro modo la transferencia de fondos. El inciso c) del párrafo 1) prevé estas posibilidades.

2. En general, deberán respetarse las instrucciones recibidas y el banco receptor estará siempre autorizado para hacerlo así. Sin embargo, es preciso que el banco receptor pueda aplicar en cierta medida su criterio profesional sobre la conveniencia de proceder de otra forma. Es un tema delicado decidir el grado de discreción que se debe reconocer al banco. Las causas que hayan motivado las instrucciones relativas al banco intermediario, el sistema de transferencia de fondos o los medios de transmisión que se deban utilizar, pueden tener para el expedidor una importancia que no sea evidente para el banco receptor. El deseo del banco receptor —o la necesidad estimada por éste— de actuar de forma distinta puede ser de índole personal (por ejemplo, su relación con el banco intermediario indicado) o de índole general (por ejemplo, los medios de transmisión indicados no funcionan por razones técnicas ajenas a la voluntad del banco receptor).

3. El párrafo 3) ofrece al banco receptor una alternativa para ejecutar las instrucciones recibidas. Puede juzgar de buena fe que no es posible respetar las instrucciones o que haciéndolo así se provocaría un retraso excesivo en la ejecución de la transferencia de fondos. En este caso, podrá tomar las medidas que considere oportunas. Alternativamente, podrá preguntar al expedidor las medidas a tomar dadas las circunstancias.

#### Artículo 7. Ejecución por el banco del beneficiario

1) Si el beneficiario tiene una cuenta en su banco en la que se le acreditan normalmente las transferencias de fondos, el banco ejecutará la orden:

- a) acreditando la suma en su cuenta;
- b) poniendo los fondos a disposición del beneficiario para su retirada en efectivo o para su transferencia; y
- c) notificando al beneficiario, en los términos acordados entre ellos, la disponibilidad de los fondos.

2) Si el beneficiario no tiene una cuenta en dicho banco, éste ejecutará la orden:

- a) haciendo el pago por los medios especificados en la orden o por cualquier otro medio considerado razonable en términos comerciales; o
- b) notificando al beneficiario de que tiene a su disposición los fondos.

#### Comentario

1. El objetivo de una transferencia de fondos es hacer un pago al beneficiario, normalmente acreditando esos fondos en su cuenta, pero también por medio de un pago en efectivo, la emisión de un instrumento negociable o a través de otros medios considerados razonables en términos comerciales. Por consiguiente, aunque los artículos 13, 14 y 16 establezcan claramente que el iniciador ha cumplido con su obligación frente al beneficiario, y el sistema bancario ha cumplido con la suya frente al iniciador, cuando el banco del beneficiario recibe una orden correcta de pago y se ha hecho la provisión de fondos, es conveniente que estas Normas Modelo establezcan las obligaciones del banco del beneficiario con respecto a la transferencia de fondos. El artículo 7 es el primero que considera este tema.

2. El artículo 7 distingue entre aquella situación en que el beneficiario tiene una cuenta en su banco en la que normalmente se acreditan las transferencias de fondos y aquella otra situación en que el beneficiario no tiene dicha cuenta. En el primer caso, antes del cumplimiento del plazo establecido por el artículo 8, el banco del beneficiario debe tomar tres medidas para ejecutar la orden: acreditar la suma en la cuenta, poner los fondos a disposición del beneficiario y notificar. En el segundo caso, el banco del beneficiario debe tomar sólo una medida antes del cumplimiento del plazo: o bien pagar la cifra de forma conveniente o notificar al beneficiario que tiene a su disposición los fondos.

3. Cuando el beneficiario tenga más de una cuenta en la que pueda acreditarse la orden de pago, y éste no designe una cuenta determinada, esta disposición facultaría al banco a decidir. El párrafo 1) del artículo 16 hace referencia a la cuestión conexa de qué cuenta se puede acreditar con objeto de cumplir con una obligación subyacente.

4. La notificación exigida por el inciso c) del párrafo 1), "en los términos acordados entre [el beneficiario y el banco, sobre] la disponibilidad de los fondos". Esta norma da por supuesto que es deseable en general que los usuarios de los bancos sean rápidamente notificados de las sumas acreditadas en sus cuentas y que la notificación forma parte del proceso de transferencia de fondos. El inciso c) del párrafo 1) permite a los bancos y a sus usuarios acordar los medios a través de los cuales se debe

hacer dicha notificación. También permite a los bancos y sus usuarios acordar que no es preciso hacer ninguna notificación, por ejemplo, cuando la cuenta es numerada. Debe compararse esta norma con el artículo 10.

**Artículo 8. Plazo para ejecutar la orden de pago o notificar**

1) El banco receptor ejecutará la orden de pago recibida, o notificará que no lo hará, dentro de un plazo compatible con los términos de la orden.

2) Si la orden de pago indica una fecha de pago, el banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, ejecutará la orden en un momento tal que, en el curso ordinario de los acontecimientos, el banco del beneficiario reciba la orden de pago y la provisión de fondos para la fecha de pago. El banco del beneficiario ejecutará la orden a más tardar en esa fecha.

3) Si la orden de pago indica la fecha de ejecución, el banco receptor ejecutará la orden a más tardar en esa fecha. Si la orden de pago indica la fecha de disponibilidad pero no la fecha de ejecución, se considerará la fecha de disponibilidad como la fecha de ejecución. Salvo disposición en contrario, el banco receptor no podrá asentar un débito en la cuenta del expedidor antes de la fecha de ejecución.

4) Si no se indica ninguna fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago, se considerará fecha de ejecución la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución.

5) El banco receptor que reciba una orden de pago vencido el plazo que ha fijado para tramitar ese tipo de órdenes de pago estará facultado a considerar que la orden ha sido recibida el día siguiente al día en que el banco ejecuta ese tipo de órdenes de pago.

6) Se considerará que el banco receptor que reciba una orden de pago demasiado tarde para ejecutarla de conformidad con lo dispuesto en los párrafos 2) y 3) procede de conformidad con esas disposiciones si ejecuta la orden el día en que la recibe, cualquiera sea la fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago indicada en la orden.

7) La notificación de que la orden de pago no será ejecutada debe hacerse el día en que se adopte esa decisión, pero no después del día en que se solicite al banco receptor que la ejecute.

*Comentario*

1. Las órdenes de pago pueden contener tres distintos tipos de fechas: fecha de ejecución, cuando el banco receptor debe proceder a la ejecución; fecha de pago, cuando debe proceder el banco del beneficiario, y fecha de disponibilidad, cuando el banco receptor ha de recibir la provisión de fondos. La fecha de disponibilidad también puede tener el efecto, de conformidad con el párrafo 3), de una fecha de ejecución. En todo caso, el banco receptor

debe proceder dentro de un plazo compatible con los términos de la orden.

2. Muchas órdenes de pago no contienen ninguna fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago. En ese caso, conforme al párrafo 4), la orden de pago normalmente deberá ejecutarse el día en que se reciba.

3. Los párrafos 5) y 6) indican dos distintos tipos de exoneración de los plazos indicados en los primeros cuatro párrafos. El párrafo 5) se refiere a las órdenes de pago que se han recibido demasiado tarde durante el día como para ejecutarlas junto a las demás órdenes recibidas ese día. Aunque el párrafo 5) podría aplicarse normalmente a las órdenes de pago de un mismo tipo, que deberían tramitarse en el día, también podría aplicarse a las órdenes de pago que se tramitan según un calendario fijo de varios días (por ejemplo, tres días).

4. Cuando el banco receptor recibe una orden de pago demasiado tarde para cumplir la fecha de ejecución establecida, el párrafo 6) indica que deberá ejecutarla el día en que la reciba.

5. El párrafo 1) del artículo 5 estipula que si el banco receptor no está dispuesto a ejecutar la orden de pago deberá notificar su decisión. El párrafo 7) estipula que la notificación debe hacerse, a más tardar, cuando se exija la ejecución de la orden. No obstante, si la decisión de no ejecutar la orden se adopta antes, la notificación se hará el mismo día en que se adopte esa decisión.

**Artículo 9. Revocación y modificación de la orden de pago**

1) La revocación o modificación de una orden de pago enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz si se recibe con tiempo suficiente para que el banco receptor proceda de conformidad con ella antes de que haya transmitido la orden recibida o haya emitido su propia orden en cumplimiento de la orden recibida.

2) El expedidor podrá solicitar al banco receptor que no sea el banco del beneficiario que revoque o modifique la orden de pago que haya transmitido o emitido. El expedidor podrá también solicitar al banco receptor que dé instrucciones al banco siguiente, al que haya transmitido o emitido una orden, para que revoque o modifique cualquier orden que ese banco pueda haber a su vez transmitido o expedido.

3) La revocación o modificación de la orden de pago expedida al banco del beneficiario será eficaz si dicho banco la recibe a tiempo para proceder de conformidad con ella antes de que se produzca alguno de estos hechos:

a) el banco recibe la orden de pago, si el expedidor y el banco han convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que reciba del expedidor sin que deba notificar si hay provisión de fondos;

b) el banco recibe la orden de pago y la notificación de que hay provisión de fondos;

#### Variante A

c) el banco acredita la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a cancelar el crédito si no hay provisión de fondos] o paga de otra manera al beneficiario;

#### Variante B

c) el banco otorga al beneficiario el derecho [incondicional] de retirar el crédito o los fondos [se deba o no una comisión o un pago por concepto de intereses];

#### Variante C

c) el banco notifica al beneficiario que está facultado a retirar el crédito o los fondos;

d) el banco destina el crédito a saldar una deuda que el beneficiario tiene con él o lo utiliza de conformidad con un mandamiento judicial.

4) El expedidor podrá revocar o modificar la orden de pago después del plazo indicado en el párrafo 1) o el párrafo 3) sólo con el consentimiento del banco receptor.

5) El expedidor que haya revocado efectivamente una orden de pago no estará obligado a reembolsar al banco receptor [salvo los gastos y comisiones] y, si el expedidor ya hubiese reembolsado al banco receptor una parte de la orden de pago, estará facultado a reclamar al banco receptor el importe pagado.

6) La revocación de una orden de pago de conformidad con la ley aplicable, como consecuencia de la muerte del expedidor o del iniciador o de la declaración de su incapacidad jurídica por una autoridad competente, será obligatoria para el banco receptor sólo si éste tiene conocimiento de la muerte o declaración de incapacidad antes de la fecha indicada en los párrafos 1) ó 3) del presente artículo.

7) El banco no estará obligado a liberar los fondos recibidos si un tribunal judicial competente le ordena no hacerlo [debido a fraude o error en la transferencia de fondos].

#### Comentario

1. Sólo puede revocarse o modificarse una orden de pago (y no una transferencia de fondos). Los párrafos 1) y 3) reconocen esto y contienen las normas relativas a la revocación o modificación de una orden de pago expedida a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario y a un banco receptor que sea el banco del beneficiario, respectivamente.

2. El párrafo 1) señala que el fin del plazo para revocar la orden de pago expedida a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario es el momento en que el banco envía su propia orden en cumplimiento de la orden recibida. Es en ese momento cuando el banco receptor se obliga frente al banco siguiente en la cadena. Este párrafo también reconoce que el banco receptor necesitará determinado tiempo para proceder conforme a la revocación o modificación. No intenta cuantificar la duración de este plazo, que podría consistir en segundos, en horas o, quizá, incluso en días.

3. El párrafo 3) reconoce que la obligación del iniciador reside solamente en cerciorarse de que llegue al banco del beneficiario una orden de pago correcta con provisión de fondos suficiente. En consecuencia, una vez que esto suceda, será demasiado tarde para que el expedidor revoque la orden. Además, las tres versiones del inciso c) reconocen que el banco del beneficiario puede cumplir la orden antes de recibir provisión de fondos y que, si la ha cumplido, será demasiado tarde para que el expedidor revoque o modifique la orden.

4. El párrafo 4) admite que, en ocasiones, el banco receptor consentirá en la revocación o modificación de la orden de pago incluso cuando haya transcurrido el plazo porque sabe que su parte acreedora permitirá que se efectúen los contraasientos necesarios.

5. El párrafo 2) establece un procedimiento por el que el expedidor puede intentar revocar la transferencia de fondos incluso si es demasiado tarde para revocar su propia orden de pago. El expedidor puede pedir a su banco receptor que revoque o modifique la orden que éste haya dado y, si esa revocación es demasiado tardía, puede requerir que se envíe la orden de revocar o modificar de banco a banco hasta que se llegue a la orden de pago o se complete la transferencia de fondos. Fundamentalmente hay dos normas alternativas que podrían adoptarse en lugar del procedimiento propuesto en el párrafo 2). Una posibilidad sería que el expedidor no pudiera revocar o modificar la transferencia de fondos una vez transcurrido el plazo fijado en el párrafo 1) con respecto a su propio banco receptor, esto es, en la mayoría de los casos, el banco del iniciador. Una segunda posibilidad sería reconocer al iniciador o a su banco el derecho de notificar directamente al banco del beneficiario la revocación o enmienda. De esta manera se aumentaría considerablemente la probabilidad de que la revocación o enmienda llegasen al banco del beneficiario antes que la orden de pago.

6. La revocación de una orden de pago tiene por objeto que las partes vuelvan a la situación en la que se encontraban antes de la emisión de esa orden. Sin embargo, es posible que ya se haya hecho una provisión de fondos por esa orden, en cuyo caso, deberá reembolsarse la provisión. Además, el banco receptor estaría facultado a cobrar sus gastos y comisiones por recibir y tramitar la orden y la revocación. El párrafo 5) considera estas cuestiones.

7. La muerte o declaración de incapacidad jurídica del expedidor puede significar la revocación de la orden de pago de pleno derecho. En virtud del párrafo 6), a la revocación de pleno derecho se aplica el mismo régimen que a la revocación por acto del expedidor. En consecuencia, sólo será obligatoria para el banco si éste tiene conocimiento de ella.

8. Muchas revocaciones y modificaciones de órdenes de pago tienen por objeto corregir errores, por ejemplo, la expedición doble de la misma orden. Algunas veces, la revocación o modificación está destinada a impedir un fraude. Cuando la revocación o modificación resulte demasiado tardía para ser vinculante, podrá tener no

obstante eficacia si el banco receptor la acepta de conformidad con el párrafo 4). Cuando el propio banco receptor tiene una parte acreedora, sin duda alguna intentará obtener la aprobación de la parte acreedora con respecto a la revocación o enmienda. En algunos casos, puede que la parte acreedora niegue su colaboración, especialmente si se trata de fraude. En ese caso, el expedidor (o el iniciador) tal vez no tenga otra opción que demandar judicialmente el reembolso de los fondos. A fin de asegurarse la disponibilidad de los fondos, el expedidor o el iniciador pueden procurarse un mandamiento judicial que los bloquee de alguna manera.

9. En algunos países sería conveniente que la ley sobre transferencias de fondos contuviera una disposición que autorizase a los tribunales a dictar esos mandamientos y estipulase las condiciones bajo las que podrían dictarse. En otros países, es posible que esas disposiciones no figuren en la ley sobre transferencias de fondos sino sólo en la ley procesal civil. Una cuestión análoga se plantea con respecto a las cartas de crédito documentario, las cartas de crédito contingente y las fianzas supuestamente fraudulentas (véase el examen que figura en el documento A/CN.9/301, párrs. 84 a 90). El párrafo 7) de este proyecto se limita a indicar que reconoce la eficacia con respecto a los bancos de los mandamientos judiciales de no liberar los fondos. Podría estudiarse una disposición revisada a la luz de los trabajos que realice la Comisión en la esfera de las cartas de crédito contingente y de las fianzas.

#### Artículo 10. *Estado de los débitos y créditos de las cuentas*

1) Los bancos deberán poner a disposición de los titulares de las cuentas que llevan al menos cada mes [. . . meses] un aviso o estado de los débitos y créditos de la cuenta junto con la información que obre razonablemente en poder del banco y que permita al titular de la cuenta reconocer la fuente de los asientos. El aviso o estado se proporcionará en la forma convenida entre el banco y el titular de la cuenta, incluso mediante computadora.

2) El titular de la cuenta notificará al banco dentro de [. . .] [días] [meses] después de que se le haya proporcionado el estado de la cuenta cualquier error, débito o crédito no autorizados.

3) El titular de la cuenta que no notifique al banco de conformidad con el párrafo 2) del presente artículo no podrá hacer valer ninguna reclamación contra el banco fundada en el error o en el débito o crédito no autorizados y soportará las pérdidas que su omisión ocasione al banco o a cualquier otra persona.

#### *Comentario*

1. Conviene a todas las partes que los errores y fraudes en las transferencias de fondos se descubran lo antes posible. A menudo los errores y fraudes que no se descubren antes de que se concluya la transferencia sólo se descubren cuando se concilian las cuentas

del expedidor (incluido el iniciador), del banco receptor y del beneficiario. Los errores que afecten al expedidor sólo pueden descubrirse al conciliarse la cuenta del beneficiario. A fin de cerciorarse de que todas las partes están en condiciones de conciliar sus respectivas cuentas, el párrafo 1) requiere a los bancos que pongan a disposición de los titulares de cuentas el estado de los débitos y créditos con información suficiente para identificar la fuente de los asientos (A/CN.9/297, párr. 77). Entre los titulares de cuentas se encontrarían otros bancos así como clientes que no son bancos. No se intenta especificar la información que sería suficiente.

2. Aunque el párrafo requiere al banco que proporcione los estados de cuentas no aclara en qué forma lo hará, salvo que será la forma convenida entre el banco y el titular de la cuenta. El párrafo 1) reconoce concretamente que el estado podría comunicarse mediante computadora; también podría enviarse por correo o facilitarse en el mismo banco.

3. El párrafo tampoco especifica el momento en que debe proporcionarse el estado de cuenta ni la frecuencia con que esto debe hacerse, aunque figura entre corchetes la sugerencia de que una norma al respecto podría resultar conveniente. En algunos países, es corriente que se envíe ese aviso cualquier día en que se asiente un débito o un crédito en la cuenta. En otros países, es una práctica común que dichos estados de cuenta se envíen periódicamente, mientras que en otros es posible que no se envíen en absoluto.

4. Cuando el cliente tiene acceso al registro de las operaciones de la cuenta por una terminal de computadora, especialmente si puede hacerlo desde su casa o establecimiento, el estado de cuenta estaría a su disposición tan pronto como se efectuaran los asientos.

5. La norma establecida en el párrafo 3), esto es, que el titular de cuenta que omita notificar al banco cualquier error, débito o crédito no autorizados dentro del plazo fijado en el párrafo 2) responderá por las pérdidas resultantes, debería servir de estímulo a los bancos para que envíen esos avisos lo antes posible y a los titulares de cuentas para que examinen sus estados y notifiquen al banco los asientos incorrectos.

6. Los párrafos 2) y 3) son aplicables tanto cuando se omite la notificación de incorrecciones en los créditos como en los débitos. Por consiguiente, se aplican a la falta de notificación tanto de los errores que favorecen al titular de la cuenta como de los que lo perjudican. Esas disposiciones se aplican además a los errores que den lugar a la falta de comunicación por el banco de un débito o un crédito. Resulta fácil aplicar esta norma a los débitos omitidos pues el titular de la cuenta debe llevar un registro de la mayoría de esas partidas. Por otra parte, cuando no se comunica la falta de un crédito se plantean problemas más difíciles pues el beneficiario a menudo desconoce cuándo debe esperar el crédito o, en algunos casos, si lo debe esperar.

#### IV. Obligaciones y responsabilidad

##### Artículo 11. *Obligación de ejecutar correctamente la orden de pago*

1) El banco originario y cada uno de los bancos intermediarios estará obligado con respecto al iniciador a ejecutar correctamente la transferencia de fondos tal como se ha ordenado en la orden de pago dada por el iniciador. El banco intermediario habrá cumplido su obligación ante éste si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario guarda coherencia con la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste ejecuta la orden de pago recibida dentro del plazo establecido en el artículo 8.

2) La transferencia de fondos se considerará ejecutada correctamente cuando la orden de pago, que guarde coherencia, con la orden de pago emitida por el iniciador, sea recibida por el banco del beneficiario y este banco disponga de provisión de fondos para esa orden,

a) cuando se ha establecido una fecha de pago en la orden de pago dada por el iniciador, con tiempo suficiente para que el banco del beneficiario ejecute la orden en esa fecha o antes de ella;

b) cuando en la orden de pago del iniciador no se ha establecido ninguna fecha de pago, dentro del plazo ordinario para el tipo de orden de pago emitida por el iniciador.

3) El banco receptor [, excepto el banco del beneficiario,] será responsable ante su expedidor por la ejecución correcta de la transferencia de fondos en la forma dispuesta en la orden de pago dada por el expedidor.

##### *Comentario*

1. En el artículo 11 se establece la norma básica de la responsabilidad; de conformidad con la opinión que predominó en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/297, párr. 60), el banco del iniciador está obligado ante éste a ejecutar correctamente la transferencia de fondos. Cada uno de los bancos intermediarios está también obligado, en los mismos términos, ante el iniciador. La ejecución correcta de la orden dada por el iniciador se define en el párrafo 2) como la recepción por el banco del beneficiario, dentro del plazo adecuado, de una orden de pago por el importe correcto, que ordene el pago o la acreditación en la cuenta correcta.

2. Si bien en la primera frase del párrafo 1) se establece la obligación del banco iniciador y de cada uno de los bancos intermediarios, ante el iniciador, de ejecutar correctamente la transferencia de fondos, esa obligación no recae sobre un banco intermediario que haya recibido la orden de pago después del error que hubiese podido cometer otro banco. Por consiguiente, en la segunda frase del párrafo 1) se establece que el banco habrá cumplido con su obligación si la orden de pago finalmente recibida por el banco del beneficiario es coherente con la orden de pago recibida por el banco intermediario.

3. La finalidad de la norma establecida en el párrafo 1), de que el banco del iniciador esté obligado a ejecutar correctamente la transferencia de fondos, es permitir

que el iniciador se dirija al único banco con el que tiene relación, en el caso de que la transferencia de fondos no se ejecute correctamente. No se exige al iniciador que averigüe por qué la transferencia de fondos no se hizo correctamente ni si ello se debió a las acciones u omisiones de tal o cual banco. Esto reviste especial importancia en las transferencias internacionales de fondos, en las que el error o la demora pueden haberse producido en otro país.

4. El carácter estricto de esta norma resulta moderado por tres elementos: la exoneración de responsabilidad de todos los bancos (artículo 15) cuando se dan circunstancias ajenas a la voluntad del banco en el que se hubiera producido el hecho que ocasiona el error o la demora; la limitación de la responsabilidad por pérdidas indirectas que figura en el artículo 12; y el derecho que se concede al banco en el párrafo 3) del presente artículo de exigir responsabilidad a su banco receptor por las pérdidas, si puede demostrar que la orden de pago llegada a su banco receptor era coherente con la orden de pago recibida por el banco que exige la responsabilidad. Mediante este mecanismo, la responsabilidad se puede transmitir a través de la cadena de bancos hasta que llega al banco en que el error se ha producido.

##### Artículo 12. *Responsabilidad del banco receptor*

Todo banco receptor, excepto el banco del beneficiario, que omita ejecutar una orden de pago, la ejecute de modo incorrecto o la ejecute cuando está obligado a no hacerlo, será responsable,

a) ante el iniciador y ante su expedidor, por la pérdida de intereses que se hubiese producido como consecuencia;

b) ante el banco del iniciador, el beneficiario o cualquier otro banco, por las pérdidas ocasionadas por una modificación de los tipos de cambio;

c) ante el iniciador y ante su expedidor, por cualquier otra pérdida que se hubiese producido como consecuencia, pero en este caso la responsabilidad no excederá del importe de la orden de pago dada por el iniciador.

##### *Comentario*

1. Si el banco receptor ejecuta la orden de pago de modo incorrecto —y esto incluye la ejecución de una orden que sabía o debía saber que era incompleta o equivocada— el expedidor no está obligado, con arreglo al párrafo 7) del artículo 4, a reembolsar al banco receptor. Si lo ha hecho, debe tener la posibilidad de recuperar el reembolso, de conformidad con los principios generales del derecho. Por consiguiente, este artículo no menciona la recuperación del importe principal de la transferencia de fondos como una cuestión relativa a la responsabilidad.

2. La consecuencia habitual de un error en la ejecución de una transferencia de fondos es que se produce una demora en el pago o en la acreditación en la cuenta del beneficiario, es decir, que aumenta el tiempo transcurrido entre el momento en que se hace el débito en la cuenta del iniciador y el momento en que se abona el crédito en la cuenta del beneficiario. La pérdida de intereses ocasionada puede considerarse como una pérdida para el iniciador o para el expedidor —porque el débito

se realizó demasiado pronto— o para el beneficiario— porque la acreditación en su cuenta fue demasiado tardía. En el artículo 12 se considera como una pérdida sufrida por el iniciador o por el expedidor, según sea el caso.

3. En el inciso b) se considera como causa de responsabilidad el hecho de que se haya producido una modificación desfavorable de los tipos de cambio durante la demora. Ocurriría un resultado análogo si se estableciera que los bancos deben realizar la operación conforme al mejor tipo de cambio existente en la fecha en que el cambio se produzca o en la fecha en que debiera haberse producido. Una norma de esta clase figura en el párrafo 3) del artículo 76 del proyecto de Convención sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales. Sin embargo, es posible que en el contexto de las transferencias de créditos una norma de este tipo no diera un resultado apropiado cuando la demora producida en un banco ocasionara una demora en la operación de cambio realizada en otro banco.

4. La cuestión más polémica con respecto a la responsabilidad de los bancos por errores o demoras en la ejecución de las transferencias de fondos es si deben ser responsables por los daños indirectos (véase el debate suscitado en el Grupo de Trabajo, A/CN.9/297, párrs. 84 a 86). En la mayor parte de los casos, el banco desconoce el propósito de la transferencia de fondos o las posibles consecuencias ocasionadas por la demora. No obstante, en algunos casos el banco del iniciador sí lo sabe y, cuando se pueden producir pérdidas considerables, cabría sostener que el banco del iniciador tiene la obligación de notificar la posible pérdida a todo banco subsiguiente. También podría sostenerse que la existencia de una fecha de pago en la orden de pago informa a todos los bancos de que el pago en una fecha determinada reviste importancia para el iniciador, pero que no les comunica por qué motivo ni las consecuencias de la demora. En todo caso, resulta evidente que los clientes de los bancos han llegado a depender cada vez más de la ejecución correcta de las órdenes de pago por parte del sistema bancario, y que a menudo se les ocasionan daños indirectos cuando se produce un error o una demora en la ejecución de las transferencias de fondos.

5. En el inciso c) se intenta formular una norma de responsabilidad para los daños indirectos que, con todo, contiene una limitación de responsabilidad. En ningún caso el banco será responsable por un importe superior al de la orden de pago dada por el iniciador. Si bien la limitación de responsabilidad es arbitraria, porque no se relaciona con el importe de la pérdida, ofrece la ventaja de ser objetiva y de brindar una base para el cálculo de las primas de los seguros de responsabilidad. Cabe observar que el límite de la responsabilidad es igual a la pérdida que podría sufrir el banco que efectuara una acreditación incorrecta cuyos fondos no pudiese recuperar. Como el banco no tendría derecho al reembolso del importe acreditado, su pérdida sería el importe de la transferencia.

6. Un enfoque diferente para limitar los riesgos de los bancos por pérdidas indirectas consistiría en establecer que los bancos sean responsables por esas pérdidas sólo

cuando ellas deriven de grave negligencia del banco o, invirtiendo la carga de la prueba, establecer que el banco sea responsable por esas pérdidas a menos que pruebe que no ha incurrido en negligencia grave. No se propone un texto de este tipo porque el criterio de negligencia grave es subjetivo y puede resultar diferente en los diversos países; además, el importe máximo de la responsabilidad, en cualquier caso, sería indeterminable y, por lo tanto, sería difícil calcular las primas de los seguros de responsabilidad sobre algo que se pareciera a una base actuarial.

#### Artículo 13. *Obligaciones del banco del beneficiario*

El banco del beneficiario estará obligado con respecto al beneficiario a ejecutar correctamente la orden de pago que ha recibido y, cuando no la ejecute o no la pueda ejecutar, a comunicar ese hecho a su expedidor.

#### *Comentario*

Como el iniciador cumple con su obligación ante el beneficiario cuando el banco de éste recibe una orden de pago correcta y la provisión de fondos correspondiente, a partir de ese momento el banco del beneficiario sólo está obligado ante éste. Si bien el banco del beneficiario no está obligado a ejecutar la orden de pago si no hay provisión de fondos, y puede no estar en condiciones de hacerlo si ha habido un error en la designación del beneficiario, el banco de éste está obligado, según el artículo 5, a notificar a su expedidor.

#### Artículo 14. *Responsabilidad del banco del beneficiario*

El banco del beneficiario que omita ejecutar una orden de pago, o la ejecute de modo incorrecto, responderá ante el beneficiario en la medida prevista en la legislación aplicable a la [relación de cuenta] [relación entre el beneficiario y el banco].

#### *Comentario*

Por razones de simetría y de integridad, las Normas Modelo podrían contener una disposición relativa a la responsabilidad del banco del beneficiario con respecto a este último punto. No obstante, cabría estimar que el contenido de tal disposición excede del ámbito de aplicación de las Normas Modelo.

#### Artículo 15. *Exoneración de la responsabilidad*

##### Variante A

Un banco receptor y cualquier banco ante el cual el banco receptor esté directa o indirectamente obligado de conformidad con el artículo 11, quedará exonerado de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento se ha debido a un impedimento ajeno a su voluntad y si no cabía razonablemente esperar que hubiese tenido en cuenta el impedimento en el momento de la transferencia de fondos, que lo hubiese evitado o superado o que hubiese evitado o superado sus consecuencias.

##### Variante B

Un banco receptor y cualquier otro banco ante el cual el banco receptor esté directa o indirectamente obligado



de conformidad con el artículo 11, quedará exonerado de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones de ejecutar una orden o de notificar o por la demora en hacerlo después del plazo establecido, si la falta de cumplimiento o la demora fuesen ocasionadas por la decisión de un tribunal, la interrupción de los servicios de comunicaciones o desperfectos del equipo que no supongan una omisión de la diligencia ordinaria por parte del banco receptor, la suspensión de pagos por parte de otro banco, guerra, circunstancias excepcionales u otras circunstancias ajenas a la voluntad del banco receptor, y éste se comporte con la diligencia que la situación exija.

#### Comentario

1. Si bien el banco receptor tiene la obligación contractual de producir un resultado, no es responsable por la falta de ejecución de una orden o la omisión de notificar ni por la demora en hacerlo, cuando la causa de la omisión o de la demora sea ajena a su voluntad. Se presentan dos textos alternativos. La variante A es casi idéntica a la disposición equivalente que figura en el párrafo 1) del artículo 79 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

2. La variante B ha sido redactada en el contexto de las transferencias de fondos. La interrupción de los servicios de comunicaciones y los desperfectos del equipo exoneran de responsabilidad al banco receptor si se satisfacen dos requisitos: que la interrupción de las comunicaciones o el desperfecto del equipo no hayan sido ocasionados por la falta del cuidado ordinario que debe ejercer el banco receptor, y además, como en toda causa de exoneración de responsabilidad, que el banco receptor actúe con la diligencia exigida por las circunstancias. Esto puede significar que el banco haya tenido que prever la posibilidad de la interrupción de las comunicaciones o del desperfecto del equipo, disponiendo otros medios de ejecutar las órdenes de pago en esas circunstancias.

3. Incluso aunque el banco quede exonerado de responsabilidad conforme al artículo 12, no habrá ejecutado correctamente la orden de pago y tal vez no tenga derecho a ser reembolsado por el expedidor. Como consecuencia, es posible que el banco receptor tenga que soportar la pérdida del importe principal de la transferencia.

#### V. Efectos civiles de las transferencias de fondos

##### Artículo 16. *Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de una cuenta*

1) El pago de una obligación monetaria podrá hacerse por medio de una transferencia de fondos [a una cuenta] [en cualquiera de las instituciones financieras en que el acreedor tenga cuenta] [en la misma moneda en que está establecida la obligación] [en el país donde la obligación deba ser atendida], a no ser que [el acreedor de la obligación haya indicado que] la obligación deba ser cumplida

mediante un pago hecho de determinada forma o por transferencia a una determinada cuenta.

2) El acreedor podrá anular el derecho a cumplir una obligación por medio de un crédito en una o en más de una de las cuentas indicadas en el párrafo 1) haciendo una notificación al banco o bancos, que haga referencia a una obligación determinada o a un tipo de obligaciones o bloqueando la cuenta, siempre que se haga de forma tal y con un margen de tiempo suficiente para que el banco pueda actuar antes de que se produzca el cumplimiento de la obligación según los términos del párrafo 3). Si un acreedor anula el derecho a cumplir una obligación mediante la acreditación en una cuenta, la obligación del deudor que ha hecho una transferencia de fondos a dicha cuenta antes de la notificación de la medida tomada por el acreedor queda suspendida hasta que se le reembolsen los fondos transferidos. El acreedor responde de las pérdidas que se puedan producir y de todos los gastos derivados de la transferencia de fondos y su conclusión.

3) La obligación del deudor quedará cumplida y el banco del beneficiario resultará endeudado con el beneficiario por la cifra resultante de la orden de pago recibida por el banco del beneficiario, en cuanto se produzca cualquiera de las siguientes circunstancias:

a) que el banco reciba la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hayan acordado que éste ejecutará las órdenes de pago enviadas por el expedidor sin necesidad de notificación de que existe provisión de fondos;

b) que el banco reciba la orden de pago y la notificación de que se ha hecho la provisión;

#### Variante A

c) que el banco acredite la cantidad en la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a revocar el crédito si no se hace la provisión de fondos] o bien pague al beneficiario de cualquier otra forma;

#### Variante B

c) que el banco conceda al beneficiario el derecho [incondicional] a retirar el crédito o los fondos [, tanto en caso de que medien comisiones o pagos que hacer en concepto de intereses, como en caso contrario];

#### Variante C

c) que el banco notifique al beneficiario que tiene derecho a retirar el crédito o los fondos;

d) que el banco utilice la cantidad acreditada para liquidar una deuda que el beneficiario tenga con él o para dar cumplimiento a una orden judicial.

4) En caso de que uno o más de uno de los bancos intermediarios hubieran deducido gastos de la cantidad transferida, la obligación quedará cumplida por la suma de dichos gastos más el monto de la orden de pago recibida por el banco del beneficiario. El deudor está obligado a resarcir al acreedor por el monto de dichos gastos.

5) En la medida en que el banco receptor tenga derecho a ser reembolsado por el expedidor asentando el débito en una cuenta que el expedidor tenga en el banco receptor, se considerará debitada la cuenta [y la obligación del banco con el expedidor reducida o aumentada la obligación del expedidor con el banco] si la revocación o modificación de la orden de pago careciera ya de efecto conforme al artículo 9.

#### Comentario

1. Este artículo contiene una serie de normas importantes que tienen relación con las transferencias de fondos, aunque no aludan directamente a las transferencias de fondos en sí mismas. Estas normas no se incluirían en muchos países en la legislación sobre transferencias de fondos, aunque sí en otros. Se incluyen en este proyecto porque es importante tener presentes los problemas aunque se decida posteriormente excluir este artículo del texto final de las Normas Modelo.

2. Los párrafos 1) y 2) abordan la importante norma de que las obligaciones monetarias pueden cumplirse por medio de transferencias interbancarias de fondos que conduzcan a un abono en una cuenta. Aunque esta norma general goza hoy de una amplia aceptación, todavía se siguen planteando ocasionalmente objeciones que derivan de la legislación sobre la moneda de curso legal. Además, en algunos países no está claro que una persona distinta del titular de la cuenta tenga derecho a depositar fondos en dicha cuenta. El párrafo 1) da cuenta de ambas objeciones.

3. Cuando en el contrato se indica que el pago deberá hacerse en una cuenta determinada, sólo se podrá cumplir la obligación mediante un crédito en esa cuenta. El párrafo 1) ofrece algunas soluciones alternativas si el acreedor tiene más de una cuenta y en el contrato no se indica ninguna de ellas en concreto.

4. Tanto si se ha fijado una cuenta en la que tiene que hacerse el pago como si existen varias cuentas alternativas en las que puede efectuarse, es posible que el acreedor no desee que se vuelvan a hacer pagos en una determinada cuenta. El acreedor puede querer, por ejemplo, cerrar la cuenta, en cuyo caso no se podrían aceptar más transferencias a dicha cuenta. El acreedor puede desear que un pago determinado se haga en una cuenta distinta. El párrafo 2) reconoce al acreedor el derecho a realizar libremente dichos cambios mientras no se haya cumplido con la obligación a tenor de lo establecido por el párrafo 3).

5. El artículo 16 no contempla los problemas que pueden plantear a un deudor las normas de control de cambios cuando el acreedor solicita el pago en un país distinto al indicado originalmente. El artículo 16 contempla los problemas que se plantean cuando el deudor ha iniciado ya la transferencia de fondos.

6. El momento en que se considera cumplida la obligación coincide con el momento en que el expedidor pierde el derecho a revocar la orden de pago al banco beneficiario de acuerdo con el párrafo 3) del artículo 9. En muchos casos, se considerará cumplida la obligación cuando el banco del beneficiario recibe la orden de pago porque existirán acuerdos previos entre el expedidor y el banco del beneficiario en virtud de los cuales se producirá automáticamente la provisión de fondos.

7. El párrafo 3) establece también que en el momento en que se produzca el pago, el banco del beneficiario deberá al beneficiario el montante de la orden de pago recibida. El banco del beneficiario podrá deducir de esta suma sus comisiones por ejecutar la orden de pago, pero es el beneficiario quien debe pagar estas comisiones, que no afectan al iniciador de la transferencia de fondos ni al cumplimiento de la obligación. La determinación del momento en que el banco del beneficiario se convierte en deudor sirve también para determinar el momento en que los fondos podrán ser objeto de un procedimiento judicial contra los bienes del beneficiario.

8. El párrafo 4) aborda un difícil problema que se plantea cuando las transferencias de fondos pasan a través de varios bancos. El iniciador está obligado a pagar todos los gastos que se produzcan hasta que la transferencia llega al banco del beneficiario. En la medida en que estos gastos sean repercutidos sobre el iniciador, no se plantean dificultades. Cuando no resulte fácil obrar de este modo, el banco podrá deducir sus honorarios de la cantidad transferida. Como puede que le resulte imposible al iniciador saber si estos costos serán deducidos o cuál será su importe, en especial si se trata de una transferencia internacional de fondos, no podrá prever la eventualidad. Por consiguiente, el párrafo 4) establece que para cumplir la obligación se sumarán los gastos que han sido deducidos y la cifra recibida por el banco del beneficiario; el iniciador no habrá incumplido el contrato por demora o insuficiencia en el pago. No obstante, estará obligado a reembolsar al beneficiario estos costos.

9. El párrafo 5) constituye un corolario del párrafo 3) pues sirve de norma para establecer cuándo se puede considerar asentado el débito en la cuenta del expedidor, término que incluye al iniciador pero no se limita a él, y reducida la cifra debida por el banco al expedidor o aumentada la cifra debida por el expedidor al banco. Corresponde al momento en que el expedidor ya no podrá revocar o enmendar la orden de pago, según lo establecido por el artículo 9. Puede ser antes o después de que se realice la operación contable de cargar en la cuenta. La aplicación más importante del párrafo 5) puede ser determinar si existe todavía crédito disponible en la cuenta del titular de una cuenta contra la que pudiera existir un procedimiento judicial. En la situación normal de un banco receptor que no sea el banco del beneficiario, el plazo termina cuando ejecuta la orden de pago enviando una nueva orden de pago al banco siguiente.

**C. Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales  
acerca de la labor realizada en su 18.º período de sesiones**

(Viena, 5 a 16 de diciembre de 1988) (A/CN.9/318) [Original: inglés]

ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN .....	1-8
EXAMEN DEL PROYECTO DE TEXTO DE NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS .....	9-161
Título de las Normas Modelo .....	10-19
Artículo 1. Ámbito de aplicación .....	20-24
Artículo 2. Definiciones .....	36-59
Artículo 3. Interpretación de los datos .....	60-69
Artículo 4. Obligaciones del expedidor .....	70-109
Artículo 5, párrafo 1) Obligaciones del banco receptor .....	110-125
Artículo 6. Aceptación de una orden de pago .....	126-143
Artículo 5, párrafos 2) a 4) Obligaciones del banco receptor .....	144-161
FUTUROS PERÍODOS DE SESIONES .....	162
	<i>Página</i>
ANEXO .....	91

INTRODUCCIÓN

1. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió iniciar la preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos y confiar esa labor al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, al que pasó a denominar Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales<sup>1</sup>.

2. El Grupo de Trabajo emprendió la labor en su 16.º período de sesiones (Viena, 2 a 13 de noviembre de 1987), durante el cual examinó una serie de cuestiones jurídicas planteadas en una nota presentada por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). El Grupo pidió a la Secretaría que elaborase un proyecto de texto en el que se tuviesen en cuenta los debates mantenidos durante su 16.º período de sesiones, con objeto de examinarlo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/297). En su 17.º período de sesiones (Nueva York, 5 a 15 de julio de 1988), el Grupo de Trabajo examinó el proyecto de texto preparado por la Secretaría y presentado en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.37. Una vez finalizados sus debates, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que elaborase un proyecto

revisado de Normas Modelo en el que se tuviesen en cuenta el examen y las decisiones del Grupo (A/CN.9/317, párr. 10).

3. El Grupo de Trabajo celebró su 18.º período de sesiones en Viena, del 5 al 16 de diciembre de 1988. El Grupo está integrado por todos los Estados miembros de la Comisión. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros: Argentina, Australia, Austria, Checoslovaquia, China, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, India, Iraq, Italia, Japón, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Democrática Alemana, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Uruguay.

4. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Alemania, República Federal de, Arabia Saudita, Bulgaria, Canadá, Filipinas, Finlandia, Indonesia, Israel, Kuwait, Polonia, Qatar, República de Corea, Suiza y Tailandia.

5. Asistieron al período de sesiones observadores de las siguientes organizaciones internacionales: Banco de Pagos Internacionales, Comisión de las Comunidades Europeas, Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, Federación Bancaria de la Comunidad Europea, Federación Latinoamericana de Bancos y Fondo Monetario Internacional.

<sup>1</sup>Véase *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17), párr. 230.*

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

*Presidente:* Sr. José María Abascal Zamora (México)

*Relatora:* Sra. Veronique Ingram (Australia).

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

a) Programa provisional (A/CN.9/WG.IV/WP.38)

b) Proyecto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos: informe del Secretario General (A/CN.9/WG.IV/WP.39).

8. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

a) Elección de la Mesa

b) Aprobación del programa

c) Preparación de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos

d) Otros asuntos

e) Aprobación del informe.

#### EXAMEN DEL PROYECTO DE TEXTO DE NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS ELECTRÓNICAS DE FONDOS

9. El Grupo de Trabajo decidió comenzar su labor en el período de sesiones en curso con el examen del proyecto de disposiciones revisado por la Secretaría y presentado en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39. El proyecto de disposiciones revisado por el Grupo de Trabajo, junto con las disposiciones presentadas por la Secretaría y que el Grupo de Trabajo no examinó, figura como anexo al presente informe.

##### *Título de las Normas Modelo*

10. El título de las Normas Modelo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Proyecto de disposiciones para las Normas Modelo sobre transferencias de crédito".

11. El Grupo de Trabajo recordó que en su 17.º período de sesiones había decidido proseguir con arreglo a la hipótesis de trabajo de que el resultado de esta labor revestiría la forma de legislación modelo (A/CN.9/317, párr. 25). Se sugirió que el empleo reiterado de la expresión "normas modelo" llevaba a pensar que el texto podía estar destinado a las personas privadas para su adopción con objeto de regir sus relaciones individuales, cuando en realidad lo que se pretendía era que el texto estuviese dirigido a los órganos legislativos para su aprobación con rango de ley.

12. Se expresó la opinión de que el texto debía elaborarse en forma de ley modelo y no de una convención. Se sugirió que para redactar una convención tendría que llegarse a un mayor grado de acuerdo sobre las soluciones apropiadas que para elaborar una ley modelo. Una ley modelo podía ser más flexible que una convención, porque los Estados podían aprovechar las partes de ella

que encontrarán útiles y adaptaría a sus necesidades. Según otra opinión, era demasiado pronto para adoptar una decisión sobre la forma jurídica definitiva del texto que había de redactarse. Tras debatir la materia, el Grupo de Trabajo decidió que, por el momento, el texto no debía tener la forma de una convención.

13. El Grupo de Trabajo decidió que se usaran en el título las palabras "ley modelo" con el fin de dejar constancia de que el texto se destinaba a los legisladores nacionales.

14. Se preguntó si era apropiado el haber cambiado el título de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos a Normas Modelo sobre transferencias de crédito. El Grupo de Trabajo convino en que la modificación del título de "transferencias electrónicas de fondos" a "transferencias de crédito" reflejaba correctamente la decisión adoptada por el Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones de excluir del ámbito de la Ley Modelo, al menos por el momento, las transferencias de débito (A/CN.9/317, párr. 17). Se observó que en la mayoría de las referencias a "transferencias de fondos" que aparecían en el proyecto de texto se había hecho una modificación similar y se decidió que debía utilizarse consecuentemente la expresión "transferencias de crédito".

15. Con todo, se sugirió que en el título de la Ley Modelo debía seguir empleándose la palabra "electrónicas". En apoyo de esta opinión se señaló que el mandato que la Comisión había encomendado al Grupo de Trabajo era preparar normas sobre transferencias electrónicas de fondos. A mayor abundamiento, se dijo que la Ley Modelo debía limitarse a las transferencias de crédito realizadas por medios electrónicos. Con arreglo a una sugerencia, la Ley Modelo se aplicaría sólo a los segmentos de las transferencias de crédito realizadas por medios electrónicos. Además, se sugirió que el objetivo de la elaboración de la Ley Modelo sería regular las cuestiones jurídicas cuando las normas desarrolladas en el contexto de las transferencias de crédito tuvieran que modificarse como consecuencia del empleo de la electrónica. Se expresó que no era necesario ni conveniente contemplar la elaboración de una Ley Modelo para las transferencias de créditos en papel, puesto que la legislación nacional ya las preveía.

16. En respuesta se dijo que en pocos países existían normas obligatorias que rigiesen las transferencias de crédito en papel. Sería difícil pedir a un poder legislativo que aprobase una ley escrita de excepción a un derecho ya existente, cuando este derecho no había sido adoptado en forma de ley. Además, ya que la mayoría de las cuestiones jurídicas eran las mismas, tanto en el caso de una orden de pago en papel como en el de una electrónica, sería posible tener un solo conjunto de normas que rigieran todas las transferencias de crédito, con las normas especiales para las órdenes de pago en papel o electrónicas que se estimase apropiado. Se dijo que esto revestía particular importancia, porque una sola transferencia de crédito podía incluir una o más órdenes de pago por medios electrónicos y una o más órdenes de pago en papel.

17. Tras deliberar, el Grupo de Trabajo decidió no incluir la palabra "electrónicas" en el título de la Ley Modelo ni en la disposición relativa al ámbito de aplicación.

18. El Grupo de Trabajo decidió incluir en el título la palabra "internacionales" y establecer en el artículo 1 un criterio de internacionalidad.

19. En consecuencia, el Grupo de Trabajo acordó que el título debía ser "Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito".

#### Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

20. El texto de artículo 1 examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"1) Las presentes normas se aplican a las transferencias de crédito [cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en países diferentes o cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en el mismo país, pero la moneda en que se expresa la transferencia de fondos no es la moneda de ese país].

"2) Los Estados pueden promulgar legislación complementaria relativa a los derechos y obligaciones de [los consumidores] [los iniciadores y beneficiarios]."

#### *Párrafo 1)*

21. El Grupo de Trabajo examinó el criterio de internacionalidad que debería aplicarse para que la Ley Modelo rigiese una transferencia de crédito. Se observó que el segundo de los dos criterios consignados en el proyecto de artículo disponía que, aunque el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encontrasen en el mismo país, una transferencia de crédito sería internacional si la moneda en que se expresaba era la de un país diferente. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que no debería conservarse este criterio de internacionalidad. Se sugirió que aquellos casos en los que la transferencia se ejecutase mediante órdenes de pago a un banco en el país de la moneda expresada quedarían probablemente incluidos de forma automática conforme al criterio de internacionalidad que se adoptase finalmente, aunque no quedasen incluidos conforme al otro criterio de internacionalidad en el proyecto actual. No obstante, cuando el mismo banco sirviese a la vez de banco del iniciador y de banco del beneficiario, o cuando los dos bancos en el mismo país pudieran liquidar la transferencia en moneda extranjera dentro de ese país, como era cada vez más frecuente, no había motivo para considerar internacional la transferencia.

22. El Grupo de Trabajo observó que el criterio principal de internacionalidad era que el banco del iniciador y el banco del beneficiario no se encontrasen en el mismo país. En ese contexto, se observó que una sucursal de un banco debía tratarse como un banco distinto. En consecuencia, las transferencias de crédito entre dos sucursales del mismo banco en distintos países quedarían incluidas en la Ley Modelo. (Véase con más detalle en los párrafos 53 y 54 y 107 a 109, *infra*, la cuestión de una sucursal como un banco distinto.)

23. El debate se concentró en la situación en que el iniciador residente en el país A enviaba una orden de pago a un banco en el país B para efectuar una transferencia de crédito al beneficiario en el mismo banco o en un banco distinto en el país B. Se observó que, en virtud del texto actual, no se trataría de una transferencia internacional de crédito y no estaría regida por la Ley Modelo.

24. Se sugirió que una transferencia de crédito de esa índole debería considerarse internacional. Según una de las opiniones expresadas, el hecho de que el iniciador se encontrase en un país extranjero debería ser el criterio esencial. Una sugerencia de tenor análogo fue que una transferencia de crédito debería considerarse internacional si se enviaba una orden de pago de un país a otro. Se declaró que el texto actual determinaba la internacionalidad de una transferencia de crédito si una segunda orden de pago, la enviada del banco del iniciador al banco del beneficiario, se enviaba de un país a otro. No era lógico que el criterio de internacionalidad excluyese la primera orden de pago.

25. Para dar otro ejemplo sobre este tema, se sugirió que en lugar de reembolsar al banco del iniciador en el país B instruyéndole que cargase la cuenta del iniciador, el iniciador podía haber pedido a otro banco en el país A que diera instrucciones al banco en el país B para que efectuara la transferencia de crédito. En tal caso, la transferencia de crédito se regiría por la Ley Modelo.

26. Con arreglo a otra variante más del ejemplo, el iniciador en el país A enviaría una orden de pago al banco en el país B instruyendo al banco para que efectuara la transferencia de crédito en el país B e informaría al banco de que haría enviar fondos desde el país A para proveer la orden de pago. Unas horas después, enviaría una orden de pago a su banco en el país A para que enviase fondos suficientes al banco en el país B para proveerlo de fondos con que poder ejecutar la primera orden de pago. Se declaró que en este último caso era evidente que la transferencia de crédito para reembolsar al banco en el país B estaría regida por la Ley Modelo; no obstante, no estaba claro si toda la operación pasaba a estar regida por la Ley Modelo o si debía considerarse que existían dos transferencias de crédito distintas de las que una era internacional y la otra no lo era.

27. En pro de conservar el criterio actual se afirmó que si se dependía de que la orden de pago del iniciador se enviase desde un país a otro significaría que la Ley Modelo se aplicaría a transferencias de crédito que eran por lo demás completamente internas si se daba el caso que el iniciador se encontrase fuera de su país de origen al enviar la orden de pago.

28. Respecto de las distintas variantes de la situación de hecho que se había debatido, se declaró que era natural que la misma operación económica subyacente pudiese estar sujeta a distintas leyes si la operación estaba estructurada de distintas maneras.

29. Después de un debate, el Grupo de Trabajo decidió mantener el primer criterio de internacionalidad. En

consecuencia, el texto del párrafo 1) del artículo 1 aprobado por el Grupo de Trabajo quedó como sigue:

“La presente ley se aplica a las transferencias de crédito cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en países diferentes.”

*Párrafo 2)*

30. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si debía conservarse el párrafo 2). Según una opinión, éste era innecesario, pues, tratándose de una ley modelo, iba de suyo que cada Estado podía tomar de su texto las partes que deseara y modificarlas de la manera que juzgase conveniente. Se afirmó que el texto propuesto para el párrafo 2) era inapropiado porque una ley modelo debía tener por destinatarias a las partes en las operaciones y no a los Estados. Lo dispuesto en ese párrafo resultaba particularmente inapropiado en este texto, pues era posible que en muchos de los Estados que considerarían la posibilidad de adoptarla no hubiese legislación de protección del consumidor. Se sugirió que si se deseaba conservar el mensaje de que un Estado podía adoptar normas distintas o complementarias para proteger a los consumidores, ese mensaje debía figurar fuera del texto de la Ley Modelo propiamente dicha.

31. Según otra opinión, el párrafo 2) cumplía una función útil y debía conservarse. Conforme a esa opinión, la legislación nacional en materia de transferencias de fondos contenía a menudo disposiciones que, o bien subordinaban otros tipos de legislación, vigente o futura, o bien le daban preferencia; el párrafo 2) del artículo 1 incorporaría a la Ley Modelo una disposición de esta naturaleza. Según otra opinión, si bien era cierto que, desde el punto de vista jurídico, el párrafo 2) no era una disposición necesaria, la otra posibilidad era que las transferencias de crédito al consumidor quedasen tal vez totalmente excluidas del ámbito de aplicación de la Ley Modelo. La inclusión del párrafo 2) en la Ley Modelo no sólo contribuiría a mantener la uniformidad básica de la legislación que regía las transferencias de crédito, sino que además evitaría la difícil tarea de definir el concepto de transferencia de crédito al consumidor. Esa definición se haría necesaria si las transferencias de crédito al consumidor se excluían del ámbito de aplicación de la Ley Modelo. Al mismo tiempo, si se incluía el párrafo 2) quedaría claro que los Estados eran libres de adoptar criterios diferentes y más estrictos para proteger a los clientes bancarios que según la legislación local fuesen considerados consumidores. Se sugirió que de esa forma la Ley Modelo podría desempeñar una función educativa con respecto a la protección del consumidor. Se sugirió además que la conservación de la disposición tendría en algunos Estados un efecto psicológico que facilitaría la aceptación de la Ley Modelo.

32. En lo atinente al fondo de la disposición, se planteó la cuestión de si la legislación complementaria podría contradecir las normas básicas de la Ley Modelo. Se decidió no limitar de este modo la posible legislación de protección del consumidor y eliminar del texto la palabra “complementaria”. Además, se sugirió que se suprimiera toda referencia a iniciadores y beneficiarios. Por una parte, esas referencias podrían hacer pensar que la Ley

Modelo trataba de la operación subyacente y no solamente de la transferencia de crédito. Por otra, todas las cuestiones tocantes a la relación que en torno a la cuenta bancaria mantenían el iniciador y el beneficiario con sus bancos respectivos pertenecían al ámbito de la legislación local.

33. Se sugirió la siguiente nueva formulación del párrafo 2):

“La presente ley está subordinada a toda legislación nacional que se refiera a los derechos y obligaciones de los consumidores.”

Se decidió conservar esta formulación, pero en una nota de pie de página al artículo 1. De esa forma, el mensaje acompañaría al texto de la Ley Modelo y no se perdería, como podría ocurrir si se incluía un texto similar en una observación o en la resolución en que la Comisión aprobase la Ley Modelo pero que no formase parte de la Ley Modelo misma.

34. Se decidió que la cuestión de la medida en que las disposiciones de la Ley Modelo estarían sujetas al acuerdo en contrario de las partes interesadas se examinaría en relación con cada una de las disposiciones.

*Artículo 2. Definiciones*

35. El Grupo de Trabajo examinó el texto de las definiciones contenidas en los incisos a) a f) y h), tras lo cual decidió que examinaría las definiciones restantes a medida que se fueran planteando en relación con los artículos de fondo en que aparecían. Se señaló que en varias definiciones la palabra “parte” debía reemplazarse por “persona”, según una propuesta hecha en el anterior período de sesiones del Grupo de Trabajo pero pasada por alto en la nueva redacción. El texto del inciso a) examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“a) ‘Transferencia de crédito’ es un movimiento completo de fondos del iniciador hacia el beneficiario. Una transferencia de crédito puede consistir en uno o más segmentos.”

36. Se propuso que al final de la primera oración se añadieran las palabras “, originado en una orden de pago que el banco del iniciador haya recibido directamente del iniciador” para que quedara clara la diferencia entre transferencia de crédito y transferencia de débito. Aunque se puso en duda si con la adición propuesta la definición quedaría más clara, hubo acuerdo general en que resultaría útil. No obstante, debido al temor de que la palabra “directamente” pudiera excluir determinados tipos de transferencias que debían considerarse transferencias de crédito, se decidió poner la palabra entre corchetes.

37. Según una sugerencia, la segunda oración debía eliminarse puesto que se refería únicamente al procedimiento bancario. Según otra sugerencia, que recibió apoyo general, en la oración debía señalarse que la transferencia de crédito podría entrañar una o más órdenes de pago en lugar de uno o más segmentos. Se sugirió también que cabía hacer una distinción entre la orden de pago del iniciador y la ejecución de esa orden. Hacia el final del

período de sesiones se expresó preocupación acerca de la utilización de las palabras "movimiento completo".

38. Por consiguiente, el texto del inciso *a)* aprobado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"*a)* 'Transferencia de crédito' es un movimiento completo de fondos del iniciador hacia el beneficiario, originado en una orden de pago que el banco del iniciador haya recibido [directamente] del iniciador. Una transferencia de crédito puede entrañar una o más órdenes de pago."

39. El texto de los incisos *b)* y *c)* examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"*b)* El 'iniciador' es la parte que emite la primera orden de pago en una transferencia de crédito.

"*c)* El 'beneficiario' es la parte a la que en última instancia se le debe acreditar o pagar como consecuencia de una transferencia de crédito."

40. Se observó que un banco quedaría incluido como iniciador o beneficiario si se ajustara por lo demás a la definición. Como alternativa de la definición que se examinaba, podría considerarse que un banco que fuese la parte que emitiera la primera orden de pago era el "banco del iniciador", y análogamente podría considerarse que un banco que fuese la parte a la que en última instancia se le debiera acreditar era el "banco del beneficiario". El Grupo de Trabajo observó que las consecuencias de un cambio de esa índole en las definiciones podían determinarse únicamente mediante un examen de las disposiciones sustantivas de la Ley Modelo en la forma en que en su momento se aprobasen.

41. Se sugirió que en la definición de "iniciador" se sustituyera la expresión "parte que emite" por la palabra "expedidor". Otra sugerencia fue que se emplease la expresión "parte que emite" en lugar de "expedidor" en toda la Ley Modelo. El Grupo de Trabajo aprobó el texto del inciso *b)*.

42. Hubo acuerdo general en sustituir las palabras "se le debe acreditar o pagar", en la definición de beneficiario, por "van destinados los fondos", para aclarar que una persona cuya cuenta se acreditase por error no era un beneficiario. Por consiguiente, el texto del inciso *c)* en la forma aprobada por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"*c)* El 'beneficiario' es la persona a la que en última instancia van destinados los fondos como consecuencia de una transferencia de crédito."

43. El texto del inciso *d)* examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"*d)* El 'expedidor' es la parte que envía una orden de pago [, comprendidos el iniciador y cualquier banco expedidor]."

44. Se expresó la opinión de que la definición de expedidor debería limitarse al banco expedidor y excluir a los iniciadores que no fueran bancos. Se afirmó que este criterio tenía especial importancia respecto del artículo 4, sobre las obligaciones de un expedidor, y del artículo 9,

sobre las responsabilidades de un banco receptor. Según la opinión predominante, era particularmente importante que todos los expedidores, incluidos los iniciadores que no fueran bancos, tuvieran las obligaciones previstas en el artículo 4. Por consiguiente, se decidió conservar las palabras pero suprimir los corchetes al final de la oración.

45. El texto del inciso *e)* examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"*e)* 'Banco' es una institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para terceros. A los efectos de las presentes Normas una sucursal de un banco se considera como un banco distinto."

46. Se convino en que era conveniente el empleo de la palabra "banco" en la Ley Modelo, pues era corta, conocida y abarcaba el concepto básico de lo que se pretendía expresar. No obstante, se reconoció que cualquier definición que se introdujera en la Ley Modelo se apartaría de la definición empleada en la legislación nacional. También se observó que en algunos países había más de una definición jurídica de banco a distintos efectos.

47. Se señaló que la definición de "banco" tendría repercusión en el ámbito de aplicación de la Ley Modelo, puesto que en virtud del artículo 1 en su forma revisada el banco del iniciador y el banco del beneficiario debían encontrarse en países diferentes para que la Ley Modelo fuera aplicable.

48. Hubo firme apoyo a una definición amplia de "banco". Como medio de lograr ese resultado, se sugirió que podía suprimirse la palabra "financiera". También se dijo que no quedaba claro cuál era la gama completa de instituciones comprendidas en la expresión "instituciones financieras".

49. En contra de la supresión de la palabra "financiera" se señaló que la expresión "institución financiera" figuraba en el párrafo 4) del artículo 47 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagaré Internacionales, relativo al otorgamiento de una garantía, sin estar definida. Además, aunque la expresión tal vez no fuera completamente clara, cumplía el propósito de diferenciar una empresa cuya función era la de prestar servicios financieros de otra empresa cuya función era la de prestar servicios en relación con bienes inmuebles, como una agencia para un vendedor, que, entre esos servicios, pudiera ocuparse de transferencias de crédito para su mandante.

50. Se sugirió que en la Ley Modelo se caracterizase como bancos únicamente a las instituciones de depósito. De esa forma, quedarían excluidas de la Ley Modelo las transferencias de crédito efectuadas por algunas oficinas de correos y empresas privadas que realizaban transferencias de crédito para terceros únicamente tomando y pagando efectivo en lugar de adeudar o acreditar las cuentas de los iniciadores y beneficiarios. La definición propuesta repercutiría también en las transferencias efectuadas por instituciones financieras no depositarias —o a favor de éstas—, como las que efectuaban operaciones con valores, que podían también adeudar o acreditar las cuentas de sus

clientes. Esa definición restrictiva excluiría del ámbito de aplicación de la Ley Modelo algunas transferencias efectuadas por esas instituciones; en otros casos, en los que un cliente de la institución hubiera dado instrucciones de que se realizara una transferencia, una definición restrictiva modificaría la situación de la institución, por ejemplo, de banco del iniciador a iniciador, y los derechos de su cliente quedarían determinados por otra ley distinta de la Ley Modelo. En contra de esa sugerencia, se dijo que exigir que la institución financiera fuese una institución de depósito para que se la considerase como un banco en el marco de la Ley Modelo restringiría indebidamente la aplicación de ésta.

51. Una sugerencia que recibió firme apoyo, pero que no fue aprobada, fue que el final de la primera oración debería decir que la institución "en el curso ordinario de sus negocios, remite y ejecuta órdenes de pago para terceros". Otra sugerencia fue que el banco debería ser una institución "dedicada a los negocios bancarios".

52. Después de un amplio debate, el Grupo de Trabajo decidió conservar la primera oración sin modificaciones.

53. Por lo que se refiere a la segunda oración, se dijo que no todas las sucursales deberían considerarse como bancos distintos en el marco de la Ley Modelo, sobre todo cuando algunas o todas las sucursales estuvieran en línea y tuvieran acceso a las mismas bases de datos. Para decidir la conveniencia de una norma según la cual todas las sucursales deberían considerarse como bancos distintos, sería necesario examinar cada una de las normas sustantivas de la Ley Modelo y adoptar una decisión con respecto a cada caso.

54. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir la segunda oración de la definición de "banco", estudiar, en relación con cada artículo de fondo, la cuestión de si las sucursales deberían considerarse bancos, y añadir al artículo 1 el nuevo párrafo siguiente:

"A los efectos de determinar el ámbito de aplicación de la presente Ley, las sucursales de bancos situadas en países diferentes se consideran bancos distintos."

55. El texto del inciso f) examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"f) El 'banco receptor' es el banco al que se transmite una orden de pago."

56. Según una opinión, banco receptor debería ser el banco al que se dirigiese una orden de pago, lo que mereció reparos de quienes señalaron que, de ese modo, la expresión incluiría a un banco al que se dirigiera una orden de pago pero que no la recibiera. Según otra opinión, banco receptor debería ser un banco que recibiese una orden de pago, lo que fue objetado por los que observaron que con ello se excluiría de la definición al banco al que se dirigiese una orden de pago aunque ésta no llegase a destino y se incluiría en la definición a un banco que recibiese una orden de pago no dirigida a él. Según una tercera opinión, el concepto de banco receptor debería limitarse a un banco que recibiese una orden de pago dirigida a él.

57. El Grupo de Trabajo decidió que banco receptor debería ser el que recibiese una orden de pago, y que la responsabilidad de un banco que recibiese una orden de pago no destinada a él se debatiría en el contexto del artículo 5. (Véanse los párrafos 119 y 121 a 125, *infra*.) Por consiguiente, el texto del inciso f) aprobado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"f) 'Banco receptor' es el banco que recibe una orden de pago."

58. El texto del inciso h) examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"h) 'Fondos' o 'dinero' comprenden el crédito en una cuenta llevada por un banco. El crédito puede ser expresado en cualquier moneda nacional o en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, si bien estas normas se aplicarán sin perjuicio de aquellas por las que se rija la institución intergubernamental o de las cláusulas del acuerdo."

59. Se planteó si la definición tenía suficiente alcance como para incluir la ECU en la forma en que se estaba empleando en operaciones particulares, puesto que la ECU había pasado a ser algo más que una unidad de cuenta. Como respuesta, se indicó que la definición se basaba en la que figuraba en la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales, y que la Comisión la había adoptado teniendo presente, entre otras cosas, el empleo de la ECU por particulares.

### Artículo 3. Interpretación de los datos

60. Se afirmó que en ninguna de las dos variantes presentadas al Grupo de Trabajo en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39 se abordaban en forma apropiada los distintos tipos de problemas que se planteaban en la práctica. Se indicó que los problemas por resolver podían dividirse, por una parte, en las discrepancias en la representación de los datos en palabras y en cifras, que se presentaban en el momento de la iniciación de una orden de pago, y por la otra, en las que surgían durante la transmisión. Las discrepancias que surgían en la iniciación o durante la transmisión podían referirse al importe de la orden de pago o bien a la determinación del beneficiario en los casos en que el nombre del beneficiario no correspondía al número de cuenta.

61. Se dijo que las discrepancias de importe sólo surgían durante la iniciación de las transferencias de crédito y no durante la transmisión, pues en las transferencias electrónicas de fondos entre bancos sólo se transmitía el importe en cifras. Esas cifras podían modificarse por error o por fraude durante la transmisión, pero no se trataría de una discrepancia entre dos representaciones diferentes del importe de la orden de pago recibida. En cambio, era frecuente representar al beneficiario a la vez por su nombre y por la cuenta que debía acreditarse. Se afirmó que esas discrepancias, que surgían durante la transmisión, solían obedecer a un fraude cometido por un tercero.



62. Se sugirió que las diferencias que presentaban los distintos tipos de problemas quedaran reflejadas en el texto. Se decidió encomendar el examen de estas cuestiones a un grupo de trabajo de composición abierta, que recomendó el siguiente texto:

“Artículo 3. *Discrepancias en una orden de pago*

“1) Si en una orden de pago hay discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco receptor está obligado a notificar la discrepancia al expedidor, a menos que el expedidor y el banco receptor hayan acordado que el banco receptor puede actuar basándose bien en las palabras, bien en las cifras, según el caso.

“2) En los casos en que se haya indicado el beneficiario a la vez en palabras y en cifras y no sea posible identificar con razonable certeza al beneficiario previsto, el banco del beneficiario debe notificar, en el plazo establecido en el párrafo 4) del artículo 7, al expedidor, y además al banco del iniciador si está identificado en la orden de pago.”

63. Como explicación del texto presentado, se dijo que se había acordado que las normas jurídicas que regirían la distribución de las pérdidas ocasionadas por actos fraudulentos de un tercero entre los bancos que interviniesen en una transferencia de crédito debían considerarse con las disposiciones sobre responsabilidad. En cuanto al párrafo 1) propuesto, se estimó que el problema sólo se planteaba entre el iniciador y el banco del iniciador, pues, como ya se ha señalado, en las órdenes de pago electrónicas entre bancos el importe se transmite en cifras únicamente. Era concebible que entre el iniciador y el banco del iniciador existiera un acuerdo según el cual el banco sólo leería un campo de datos, que en el caso de las transferencias electrónicas de crédito probablemente sería el campo en que el importe se expresaba en cifras.

64. En relación con el párrafo 2), se dijo que el grupo de trabajo de composición abierta era consciente de que si se permitía o exigía al banco del beneficiario que identificara al beneficiario o su cuenta, ya fuera en palabras o en cifras, o bien, que acreditara a la persona identificada con palabras, podía ocurrir que se acreditara la cuenta equivocada. Por otro lado, si se suspendía la transferencia de crédito mientras se hacían averiguaciones se retrasaría la fecha antes de la cual se acreditaría el importe al beneficiario. El grupo de trabajo de composición abierta había optado por la última solución, con la garantía de que la fecha límite estipulada en el párrafo 4) del artículo 7 era aplicable al plazo en que debía cursarse la notificación y de que el banco del beneficiario tenía que notificar al banco del iniciador cuando ese banco estuviera identificado en la orden de pago.

65. Se expresó la preocupación de que el párrafo 1) enunciase un criterio objetivo en el sentido de que de hecho existía una discrepancia con respecto al importe. Se propuso que, como el problema se habría originado en un error en la orden de pago del expedidor, la norma que imponía obligaciones al banco receptor se aplicara sólo cuando el banco receptor supiera o debiera haber sabido de esa discrepancia.

66. Para poner en práctica una sugerencia en el sentido de que cuando existiera una discrepancia con respecto al importe, el banco debería decidir por sí mismo basándose en su conocimiento de las circunstancias, se propuso el siguiente texto:

“1) Si hay discrepancia en una orden de pago entre las palabras y las cifras que indican el importe de la transferencia, y el expedidor y el banco receptor han acordado que el banco receptor puede basarse en cualquiera de las dos, las palabras o las cifras, según el caso, el banco receptor ejecutará la orden de pago conforme a ese acuerdo. A falta de tal acuerdo, el banco receptor podrá, bajo su responsabilidad, ejecutar la orden de pago sea conforme a las palabras o a las cifras. Si en este último caso el banco receptor decide no ejecutar la orden de pago, el banco receptor estará obligado a notificar la discrepancia al expedidor.”

67. En respuesta a la observación de que la única diferencia entre la nueva propuesta y el texto recomendado por el grupo de trabajo de composición abierta era que en la nueva propuesta quedaba claro que el banco receptor tenía la posibilidad de ejecutar la orden de pago, se dijo que la diferencia de matiz era importante en el sentido de que la nueva propuesta reconocía expresamente la práctica bancaria establecida. Además, se propuso que se fomentara esa práctica bancaria. Se sugirió también la conveniencia de que en las condiciones generales de los bancos se incluyeran disposiciones concretas sobre cómo actuarían los bancos ante esas situaciones.

68. Se señaló que en el párrafo 2) se establecía la obligación por parte del banco del beneficiario de enviar una notificación al banco del iniciador incluso en caso de que no existiera relación contractual entre ellos. Se propuso que cuando no existiera ningún contrato entre ellos no existiría ninguna obligación por parte del banco del beneficiario frente al banco del iniciador. Se dijo que esto era importante para determinar si el banco del beneficiario sería responsable ante el banco del iniciador cuando la notificación no se hubiera cursado.

69. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió aprobar el texto propuesto por el grupo de trabajo de composición abierta.

Artículo 4. *Obligaciones del expedidor*

70. El texto del artículo 4 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) El expedidor quedará obligado por una orden de pago o por la revocación o modificación de una orden de pago [en los términos en que haya sido] [que haya sido] recibida por el banco receptor si la hubiese autorizado o estuviese obligado en virtud de esa orden conforme a las normas sobre el mandato [u otras aplicables].

“2) El supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago no autorizada o por la revocación o modificación de una orden de pago si tenía a su disposición un procedimiento de autenticación razonable desde el punto de vista comercial mediante el cual el banco receptor hubiese podido verificar que la orden de

pago fue enviada por el supuesto expedidor y hubiese efectuado la verificación exigida.

"3) El [expedidor] [banco expedidor] estará obligado a respetar la estructura del mensaje exigida por el sistema de transmisión utilizado o acordado entre las partes.

"4) El expedidor estará obligado a reembolsar al banco receptor en la medida en que éste haya ejecutado correctamente su orden de pago [, incluidas las comisiones que fije o los gastos en que haya incurrido el banco receptor]."

#### *Párrafo 1)*

71. Se señaló que el párrafo 1) contenía tres normas distintas: 1) el expedidor quedará obligado por una orden de pago cuando haya sido recibida por el banco receptor; 2) el expedidor quedará obligado por una orden de pago en los términos en que haya sido recibida, y correrá a cargo del riesgo de los errores que puedan producirse en la transmisión; 3) el expedidor quedará obligado por una orden de pago si la hubiese autorizado o estuviese obligado en virtud de esa orden conforme a las normas sobre el mandato u otras normas aplicables. Se dijo que este párrafo debería limitarse a las circunstancias que condujeron al expedidor a quedar obligado, y que las otras dos cuestiones podrían tratarse en otras disposiciones.

72. Se interpretó que el párrafo preveía tres tipos de situación: 1) cuando es el propio expedidor quien envía la orden de pago; 2) cuando la orden de pago es enviada con la debida autorización de la persona, incluso si es una persona jurídica, que se estima debe considerarse como expedidor; 3) cuando el expedidor debe considerarse responsable de la orden de pago debido a la función que desempeña la persona que en realidad envió o autorizó el envío de la orden de pago. Se reconoció que el tercer tipo de situación sería el más difícil de determinar porque podría incluir a los empleados u otras personas que hubieran actuado inocentemente yendo más allá de las instrucciones recibidas, así como a ciertas personas, como empleados o ex empleados que hubieran utilizado la información obtenida por razón de su empleo para enviar una orden de pago fraudulenta.

73. Se sugirieron diversas maneras de describir el segundo y tercer tipos de casos. Según una de las sugerencias, en lugar de determinar si la orden de pago estaba "autorizada", la disposición debería abordar la cuestión de si la persona que la había expedido estaba "facultada" para hacerlo. Según otra propuesta, debía suprimirse la referencia a las normas sobre el mandato, pues no sólo planteaba la cuestión de que hubiese conflicto de leyes entre las normas sobre el mandato del expedidor y las del banco receptor sino también el difícil problema de los diferentes conceptos de mandato en los distintos sistemas jurídicos. Se dijo que una forma de suprimir la referencia al concepto de mandato sería que la frase concluyera después de las palabras "o estuviese obligado en virtud de esa orden". Aunque se manifestó la duda de que tuviese algún sentido una disposición que dijera "El expedidor quedará obligado por una orden de pago . . . si . . .

estuviese obligado de otra forma en virtud de esa orden", se dijo que con esas palabras se obtendría el resultado deseado.

74. Se indicó que el párrafo 2) incluiría de hecho muchos de los casos marginales, ya que la orden de pago debería estar autenticada. Se dijo también que la norma básica debería enunciarse en la disposición sobre autenticación y que sólo debería ser necesario recurrir a la disposición sobre autorización en aquellos casos en que el expedidor o supuesto expedidor no quedara obligado como consecuencia de la autenticación de la orden de pago. Por consiguiente, el Grupo de Trabajo decidió considerar que el párrafo 2) servía para comprender el párrafo 1).

#### *Párrafo 2)*

75. Se dijo que la autenticación era más que una técnica, como se decía en la definición de "autenticación" del inciso j) del artículo 2; la autenticación es el resultado de un acuerdo entre el expedidor y el banco receptor. Las condiciones del acuerdo podrían estar limitadas por la ley. Por ejemplo, la ley podría disponer que para que el procedimiento de autenticación fuera aceptable tendría que ajustarse a alguna norma mínima. Esa norma viene expresada en el texto actual con las palabras "razonable desde el punto de vista comercial". La ley podría disponer que el banco receptor puede convenir en establecer un procedimiento de autenticación más seguro, que no se limitase a satisfacer el requisito mínimo de ser razonable desde el punto de vista comercial. También podría disponer que las partes pueden modificar la distribución de la responsabilidad establecida por la ley, pero sólo en favor del expedidor.

76. Aunque no se puso en duda la conclusión de que los procedimientos de autenticación respecto de órdenes de pago transmitidas electrónicamente fueran normalmente el resultado de un acuerdo, se señaló que si la encriptación oficial en clave llegara a implantarse la autenticación no dependería de un acuerdo previo entre el expedidor y el banco receptor.

77. El debate en el Grupo de Trabajo partió del supuesto de que el banco receptor determinaría el tipo de autenticación que estaba dispuesto a aceptar del expedidor. Según una opinión, un expedidor que no fuera un banco no debería responder por una orden de pago no autorizada aun cuando el procedimiento de autenticación hubiera sido razonable desde el punto de vista comercial. Se afirmó que el banco receptor estaba en mejor posición que el expedidor para protegerse contra el fraude de terceros. Se respondió que mientras una norma de este tipo, o una variante (como, por ejemplo, un bajo límite de responsabilidad para las órdenes de pago fraudulentas), sería apropiada para transferencias de crédito de consumidores, no sería apropiada cuando el expedidor que no fuera un banco fuera una gran organización comercial o financiera con técnicas de autenticación tan modernas como las bancarias. También se declaró que, si se responsabilizaba a los bancos por transferencias de créditos no autorizadas aunque el procedimiento seguido para la autenticación hubiera sido razonable desde el punto de vista comercial,

los bancos no estarían dispuestos a realizar transferencias electrónicas de fondos.

78. Se manifestó que no estaba muy clara la norma de lo que era razonable desde el punto de vista comercial. Se respondió que esto debía ser así porque los procedimientos que respondieran a ese requisito cambiaban constantemente. Se declaró que la exigencia de que el procedimiento de seguridad debía ser comercialmente razonable era una norma más estricta de lo que podía parecer porque, si se había logrado falsificar una autenticación sin la complicidad de los empleados del expedidor o del banco receptor, al banco le costaría bastante trabajo convencer a los jueces de que el procedimiento de autenticación había sido razonable desde el punto de vista comercial.

79. Se sugirió que el expedidor quedaría obligado por una orden de pago cuando el procedimiento de autenticación fuera razonable, aunque el banco receptor no hubiera cumplido con la correspondiente verificación siempre que, de haberla realizado, la autenticación hubiera pasado por auténtica.

80. Se manifestó acuerdo general en que el expedidor no quedaría obligado por la orden de pago cuando los datos necesarios para falsificar la autenticación se hubieran obtenido de un empleado del banco receptor. Se indicó que para el expedidor sería muy difícil probar que un empleado del banco receptor había sido la fuente de información sobre el procedimiento de autenticación. A esto se contestó que la cuestión la decidiría la justicia cuando evaluara las pruebas. También se observó que, según la experiencia de un país, en general no era difícil probar la deshonestidad de los empleados de banco, sobre todo porque suelen abandonar el país con los frutos del fraude.

81. Con respecto a la distribución de pérdidas en estos casos, se observó que cuando el fraude ocurría entre dos bancos las pérdidas pasaban automáticamente al sistema bancario. Cuando las pérdidas eran el resultado de un fraude entre el iniciador y su banco, la pérdida para el iniciador no podía superar el débito máximo que pudiera cargarse en la cuenta. Los clientes de los bancos podrían limitar sus posibles pérdidas reduciendo la cantidad de fondos en la cuenta, y reduciendo el giro en descubierto que corresponda automáticamente a la cuenta.

82. Se pidió a un grupo de trabajo que volviera a redactar estos dos párrafos teniendo en cuenta los debates. Ese grupo de trabajo propuso el siguiente texto, consistente en tres nuevos párrafos y una nueva definición del término "autenticación":

"1) El supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago si él la hubiese autorizado o si la hubiese emitido una persona que, de conformidad con la ley aplicable [o las normas sobre el mandato], estuviese facultada para obligar al supuesto expedidor mediante la emisión de la orden de pago.

"2) Sin perjuicio de lo dispuesto en contrario en el párrafo 1), cuando una orden de pago esté sujeta a autenticación, el supuesto expedidor de una orden de esta clase estará obligado si:

"a) la autenticación proporcionada constituye un método razonable desde el punto de vista comercial de protección contra las órdenes de pago no autorizadas;

"b) el importe de la orden está cubierto por un saldo acreedor disponible o un descubierto autorizado en una cuenta apropiada del expedidor en el banco receptor; y

"c) el banco receptor cumplió lo dispuesto en materia de autenticación.

"Lo que sea razonable desde el punto de vista comercial se determinará considerando las circunstancias del expedidor, entre ellas, la magnitud y frecuencia de las órdenes de pago normalmente emitidas por el expedidor, la autenticación sustitutiva ofrecida al expedidor y la autenticación utilizada en general.

### "3) Variante A

"De conformidad con el párrafo 2), un supuesto expedidor [que no sea un banco] no estará, sin embargo, obligado por una orden de pago cuando

"i) el verdadero expedidor no sea ni haya sido empleado del supuesto expedidor, y

"ii) el verdadero expedidor haya tenido acceso al procedimiento de autenticación sin que mediara negligencia del supuesto expedidor.

### "Variante B

"Ningún expedidor quedará obligado según el párrafo 2) cuando demuestre que la orden de pago fue ejecutada:

"a) por una persona empleada, o que haya sido empleada, o por un agente del banco receptor, o

"b) por una persona que actúe en colusión con una de las personas indicadas en el apartado a), o

"c) por cualquier otra persona que, sin autorización del expedidor, haya obtenido información confidencial sobre la autenticación de una fuente bajo el control del banco receptor, haya habido o no negligencia de su parte.

### "Artículo 2. Definiciones

"j) La 'autenticación' es un procedimiento, resultado de un acuerdo, destinado a determinar si una orden de pago está total o parcialmente autorizada."

83. Con respecto al párrafo 1) de la propuesta, se repitieron las preocupaciones expresadas anteriormente acerca de la referencia en ese contexto a las normas aplicables o al concepto de mandato. Se formuló la nueva propuesta siguiente:

"1) El supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago si la hubiese emitido el supuesto expedidor u otra persona facultada para obligarlo."

La propuesta recibió un apoyo considerable y se decidió adoptarla como posible formulación del párrafo.

84. Con respecto al párrafo 2), se formularon diversas sugerencias en el sentido de que el apartado b) era demasiado absoluto. Una sugerencia fue suprimirlo, a lo que se respondió que dicho apartado permitía proteger al cliente ya que las cantidades adeudadas en cuenta no podrían ser superiores al saldo acreedor disponible o al descubierto autorizado. No obstante, también se señaló que en algunos países las condiciones generales de la banca permitían, pero no exigían, que el banco crease un descubierto cuando recibía una orden de pago de su cliente.

85. Se apuntó asimismo que el apartado b), en su actual redacción, podía causar problemas en caso de sistemas de liquidación neta ya que en ellos el banco expedidor no tenía relación contable con el banco receptor. Para hacer frente a esta situación, se propuso añadir las siguientes palabras al final del apartado b):

“o existe un acuerdo entre el expedidor y el banco receptor en virtud del cual estas órdenes de pago deban ejecutarse a pesar de que no existan tales saldos acreedores o descubiertos.”

86. Se debatió el efecto que tendría la redacción propuesta con respecto a las relaciones entre el iniciador y el banco del iniciador. Según una opinión, la disposición debería limitarse a las relaciones interbancarias, utilizando las palabras “banco expedidor” en lugar de “expedidor”. Según otra opinión, la disposición, tal como estaba redactada, parecía abarcar la situación ya examinada del acuerdo según el cual el banco podría crear un descubierto cuando recibiera una orden de pago.

87. Después del debate, el Grupo de Trabajo decidió aprobar el párrafo 2) con la adición propuesta al inciso b).

88. Con respecto al párrafo 3), se examinaron las ventajas e inconvenientes de las dos variantes. En general, los que estaban a favor de que el banco receptor asumiera el riesgo principal en el caso de que un tercero, conocido o desconocido, hubiese falsificado una autenticación, se mostraron partidarios de la variante A, mientras que los que estaban a favor de que el expedidor corriera con el riesgo principal se declararon a favor de la variante B.

89. En apoyo de la variante A se afirmó que el banco receptor solía determinar el procedimiento de autenticación. El hecho de que el banco receptor asumiera el riesgo principal constituiría un incentivo para que el banco mejorase el procedimiento de autenticación por él ofrecido al expedidor. Se dijo también que la variante A reflejaba la política general con respecto a las órdenes de pago sobre papel y a los títulos valores que el banco sólo puede atender cuando llevan una firma adecuada.

90. En apoyo de la variante B se afirmó que el expedidor elegía el método de transmisión de la orden de pago. Se dijo que la variante B reflejaba la política general de que la parte que elegía el sistema de transmisión debía soportar los riesgos que comportaba dicho sistema. Además, la variante B actuaría como un incentivo para que los expedidores protegieran las claves de autenticación o encriptación en su posesión. También se declaró que

en algunos casos, si el banco receptor debía soportar el mayor riesgo de pérdidas, podría llegar a negar los servicios de transferencia de fondos a determinados clientes cuyas órdenes de pago hubieran sido falsificadas sin que se hubiera podido determinar quién era el culpable. Aunque jurídicamente no se pudiera presumir que la persona que había cometido el fraude estaba asociada con el expedidor, el banco receptor debería actuar según esta hipótesis.

91. Se afirmó que incluso la variante A imponía una gran carga al expedidor ya que, si se alegaba que la autenticación de una orden de pago había sido falsificada pero se desconocía la fuente del fraude, el expedidor debería demostrar que la parte que había cometido el fraude no era ni había sido empleado del supuesto expedidor, y que el verdadero expedidor no había tenido acceso a la autenticación por negligencia del supuesto expedidor.

92. Se observó que el estilo de las dos variantes no era el mismo y se sugirió que se volviera a redactar la variante A en el estilo de la variante B, dejando bien sentado qué es lo que debía probarse antes de decidirse por una de las dos variantes.

93. Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió retener ambas variantes y tratar nuevamente el tema en su próximo período de sesiones.

#### *Definición de “autenticación”*

94. El Grupo de Trabajo aprobó la definición propuesta de “autenticación”.

#### *Párrafo 3)*

95. El Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 3) del texto presentado por la Secretaría (párrafo 70, *supra*), ya que sólo tenía por objeto reiterar una obligación derivada del acuerdo de las partes.

#### *Párrafo 4)*

96. El debate en el Grupo de Trabajo se centró en dos cuestiones distintas pero conexas, es decir, en qué momento surgía la obligación del expedidor de proporcionar fondos al banco receptor y en qué momento el expedidor estaba obligado a poner los fondos a disposición del banco receptor. Se observó que el texto del párrafo 4) que el Grupo de Trabajo tenía ante sí indicaba que la obligación del expedidor surgía en el momento en que el banco receptor ejecutaba correctamente la orden de pago que había recibido, pero que la disposición no indicaba en qué momento los fondos tenían que ponerse a disposición del banco receptor.

97. El empleo de la expresión “ejecutado correctamente” fue objeto de críticas por ser demasiado amplia, teniendo en cuenta lo dispuesto en los párrafos 3) y 4) del artículo 5 en los que se indican los casos en los que un banco receptor ejecuta correctamente una orden de pago.

98. Se expresó la opinión de que el párrafo 4) debía indicar que la obligación del expedidor debía consistir en

poner los fondos a disposición del banco receptor antes de que éste tuviera que proceder con arreglo a la orden de pago. Se hizo referencia al debate sostenido en el último período de sesiones del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 79). Otra sugerencia similar fue que en lugar de "reembolsar" se utilizara la expresión "proveer fondos" ya que, de acuerdo a la definición de "provisión de fondos" que figura en el inciso *k*) del artículo 2, "La provisión de fondos puede preceder o seguir a la ejecución de la orden por el banco receptor". No obstante, la definición de "provisión de fondos" suscitó ciertas reservas en el Grupo de Trabajo.

99. En respuesta se dijo que cualquier disposición que expresara que el banco receptor no tenía obligación alguna de aceptar o ejecutar una orden de pago a menos que hubiese recibido provisión de fondos en forma satisfactoria debía figurar en el artículo 5. Sin embargo, la obligación del banco expedidor para con el banco receptor debía surgir sólo al momento en que el banco receptor se hubiese comprometido a ejecutar la orden. Se observó que el principal factor en que el banco receptor se basaría para decidir cumplir tal compromiso sería su evaluación de la solvencia del expedidor o de la calidad de la provisión de fondos recibida. Se sugirió que el momento en que el banco receptor se había comprometido debía expresarse como el momento en que este banco había "aceptado" la orden de pago. Se dijo que la utilización del concepto de aceptación guardaría coherencia con la práctica bancaria por la cual los bancos receptores suelen ejecutar la orden aun cuando la provisión de fondos no se haya hecho todavía. (Para el debate posterior del Grupo de Trabajo de la palabra "aceptación", véanse los párrafos 126 a 143, *infra*.)

100. Se señaló que el momento en que debía surgir la segunda obligación del expedidor, es decir, cuando debía poner los fondos a disposición del banco receptor, debía ser la fecha de ejecución. Se expresó que esto revestía particular importancia en el caso de una operación con fecha de disponibilidad en la que el banco receptor podía aceptar la orden de pago el día 1.º con fecha de ejecución el día 5. En consecuencia, la obligación del expedidor de pagar al banco receptor surgiría el día 1.º, si bien estaría obligado a poner los fondos a su disposición el día 5.

101. El Grupo de Trabajo convino en que la obligación del expedidor debía estar supeditada a cualquier acuerdo en contrario entre el expedidor y el banco receptor, y que esto debía expresarse en la disposición.

102. El texto del párrafo 4) aprobado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"El expedidor pasa a estar obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago cuando éste la acepte, pero, a menos que se acuerde otra cosa, el pago no deberá efectuarse hasta la fecha de ejecución."

#### *Definición de "fecha de ejecución"*

103. Se observó que la definición de "fecha de ejecución" enunciada en el párrafo 1) del artículo 2 era la siguiente:

"1) La 'fecha de ejecución' es la fecha en que el banco receptor debe ejecutar la orden de pago, según lo indicado por el expedidor."

104. Se objetó el empleo en el párrafo 4) del artículo 4 del término "fecha de ejecución" para expresar en qué momento el expedidor debía estar obligado a poner los fondos a disposición del banco receptor, debido a que la definición enunciaba la fecha en que el banco receptor estaba obligado a actuar y no el momento en que el banco receptor había cumplido esa obligación.

105. Se observó que el inciso *b*) del párrafo 1) del artículo 7 establecía que:

"*b*) Si en la orden de pago no se indica ninguna fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago, se considerará fecha de ejecución la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución."

106. Se decidió que, como se relaciona con la falta de una fecha de ejecución de la orden de pago, la disposición debía ser parte de la definición de "fecha de ejecución". Puesto que no estaba claro lo relativo a la ubicación correcta de la disposición en lo tocante a la falta de fecha de disponibilidad o de pago en la orden de pago, se decidió que el inciso *b*) del párrafo 1) del artículo 7 continuase como antes, suprimiéndose las palabras "de ejecución" hasta que esos aspectos de la disposición pudieran considerarse en su contexto apropiado.

#### *Sucursal de un banco*

107. Se observó que se había adoptado la decisión de suprimir de la definición de la palabra "banco" la indicación de que una sucursal de un banco debía considerarse un banco distinto, con objeto de incluir una indicación en el artículo 1 de que, a los fines del ámbito de aplicación, las sucursales de un banco en diferentes países debían considerarse bancos distintos, y la cuestión se examinaría con respecto a cada una de las disposiciones sustantivas.

108. Se propuso que, a los fines del artículo 4, las sucursales de un banco debían considerarse como bancos distintos. En apoyo de esta propuesta se dijo que esa norma revestía particular importancia cuando los bancos estaban en diferentes países, ya que el control de cambios y otras reglamentaciones podrían interferir con la capacidad de una sucursal para cumplir sus obligaciones frente a otra sucursal. Se hizo notar que a la oficina central de un banco podía no caberle responsabilidad por los actos de sus sucursales extranjeras.

109. La opinión prevaleciente fue que en el artículo 4 no era necesario introducir ninguna disposición especial relativa a las sucursales, nacionales o extranjeras. Se señaló que la Ley Modelo no era una ley fiscal ni una ley de supervisión. En cuanto a las relaciones entre las sucursales, era difícil comprender por qué debía haber entre ellas obligaciones de derecho privado. Éste era un problema aparte de la cuestión de si las obligaciones de una sucursal para con un cliente eran las obligaciones únicamente de esa sucursal y debían cumplirse sólo con cargo a los activos de la sucursal o si eran obligaciones de

todo el banco. Se manifestó que el artículo 4 no guardaba relación con ese problema.

Artículo 5, párrafo 1. *Obligaciones del banco receptor*

110. Como observación preliminar, se expresó la opinión de que el examen del concepto de aceptación, que figura en el artículo 6, debería preceder al examen del párrafo 1) del artículo 5 ya que, al menos en determinadas circunstancias, cabía considerar que el paso del tiempo originaba aceptación. En el caso de que así se considerase el paso del tiempo, todas las obligaciones del banco receptor se derivarían de la aceptación. Según otra opinión, incluso si el Grupo de Trabajo adoptaba finalmente el concepto de aceptación basado en las medidas que tomase el banco receptor, no sería apropiado confundir las obligaciones del banco receptor antes de su aceptación de la orden de pago con sus obligaciones posteriores a su aceptación de dicha orden.

111. Después de un debate, el Grupo de Trabajo decidió examinar en primer lugar en el párrafo 1) del artículo 5 lo relativo al alcance de la obligación del banco de ejecutar la orden de pago que haya recibido o notificar que no lo hará. Decidió además que después de examinar el párrafo 1) del artículo 5 examinaría el concepto de aceptación, tanto con respecto a la utilidad como al contenido del concepto, antes de volver a examinar las obligaciones del banco que hubiera aceptado una orden de pago.

112. El texto del párrafo 1) del artículo 5 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"1) El banco receptor que reciba una orden de pago de un expedidor con quien tenga una relación previa estará obligado, dentro del plazo fijado en el artículo 7, a aceptar la orden o a notificar al expedidor que no lo hará, salvo que su falta de aceptación se deba a que el expedidor no tenga fondos suficientes en ese banco para reembolsarlo o que se vea impedido de ejecutar la orden de pago en virtud de un acuerdo interbancario. Si el banco receptor no comunica que no ejecutará la orden de pago en el plazo fijado, no podrá hacer esa notificación posteriormente y estará obligado a ejecutar la orden."

113. El Grupo de Trabajo examinó el carácter de las diversas relaciones que cabría incluir en la expresión "relación previa". Se sugirió que esta cuestión se refería exclusivamente a las órdenes de pago interbancarias, ya que la existencia o inexistencia de una relación previa sería clara con respecto a un expedidor no bancario.

114. Se expresó la opinión de que todo banco que recibiera una orden de pago de otro banco debería tener la obligación de ejecutarla o de notificar que no lo haría. Según otra opinión, previamente a las medidas constitutivas de la aceptación de la orden, el banco receptor sólo debería tener obligaciones respecto del banco expedidor si existía una relación contractual previa.

115. Se sugirió que una norma de esta clase resultaría insuficiente porque a menudo los bancos establecían relaciones de corresponsalia mutuas mediante el intercambio de claves de télex u otras claves de autenticación o

encriptación sin que existiera un contrato entre ellos. También se sugirió que debía considerarse que existía una relación previa entre los bancos miembros de la misma cámara de compensación o sistema de comunicaciones, como el SWIFT, hubiese o no un contrato específico entre ellos.

116. Se expresó la opinión de que referirse a una relación previa era demasiado vago para que el concepto fuese útil, ya que no podía decirse que dos bancos cuyo único contacto hubiera sido un litigio hubiesen tenido una relación previa. Según esta opinión, que el Grupo de Trabajo hizo suya, era mejor no limitar la obligación del banco receptor a los casos en que existía una relación previa.

117. Se expresó la opinión de que el banco receptor debería estar obligado a informar al expedidor de que no ejecutaría la orden de pago por falta de provisión de fondos o por cualquier otra razón. En apoyo de esta opinión se afirmó que el expedidor podría creer que disponía de fondos suficientes para atender la orden de pago y que tanto él como el iniciador podían verse seriamente perjudicados si no recibía notificación.

118. Según la opinión predominante, el banco receptor no tendría que enviar una notificación al expedidor si la razón de la no ejecución de la orden de pago residía en la insuficiente provisión de fondos para atenderla. Se sugirió que, si se conservaba el concepto de aceptación, se podría sustituir la palabra "ejecución" por la palabra "aceptación".

119. El Grupo de Trabajo consideró si el banco debería estar obligado a notificar al expedidor si, además de la insuficiencia de fondos, tuviera alguna otra razón para no ejecutar la orden de pago, por ejemplo, porque se hubiera enviado a una dirección equivocada y, por consiguiente, no pudiera ejecutar la orden. Aunque se apoyó firmemente la inclusión de una disposición que obligase al banco receptor a notificar al expedidor si tenía alguna otra razón para no ejecutar la orden, el Grupo de Trabajo decidió que en el párrafo 1) del artículo 5 se dispusiera que no se requería notificación si una de las razones de la no ejecución era la provisión insuficiente de fondos. También decidió añadir una nueva disposición sobre la obligación del banco receptor de una orden de pago enviada evidentemente a una dirección equivocada.

120. El Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1), redactado en los términos siguientes:

"1) Si no existe acuerdo que indique otra cosa,

a) el banco receptor no estará obligado a ejecutar la orden de pago del expedidor;

b) el banco receptor que decida no ejecutar la orden de pago del expedidor deberá notificar al expedidor esa decisión, en el plazo establecido en el artículo 7, a menos de que una de las razones de la no ejecución sea la falta de fondos suficientes.

"Si el banco receptor no comunica al expedidor que no ejecutará la orden de pago en el plazo fijado, no podrá

hacer esa notificación posteriormente y estará obligado a ejecutar la orden.”

121. El Grupo de Trabajo aprobó un nuevo párrafo sobre órdenes de pago enviadas a una dirección equivocada, redactado en los términos siguientes:

“1 *bis*) Si se recibe una orden de pago en la que figure información que indique que ha sido enviada a una dirección equivocada, el banco receptor notificará al expedidor ese error. [Si el banco receptor no efectúa esa notificación y se produce una demora en la transferencia de crédito, el banco receptor será responsable:

“a) si hay fondos disponibles, del interés devengado por esos fondos durante el plazo en que estén a disposición del banco receptor; o

“b) si no hay fondos disponibles, del interés que devengue el importe de la orden de pago durante un plazo apropiado que no superará los 30 días.]”

122. Hubo acuerdo general sobre la obligación enunciada en la primera oración de la propuesta. Se declaró que la obligación allí impuesta ayudaría a garantizar que el sistema de transferencia de fondos funcionara como debía. Sin embargo, se manifestó cierta preocupación porque la hipótesis de que la orden de pago contuviera información que indicara que se había enviado a una dirección equivocada había sido expresada en una forma objetiva, abriendo así la posibilidad de que un banco pudiera incurrir involuntariamente en un incumplimiento de su obligación. También se preguntó cómo se aplicaría la disposición si el expedidor no fuera un banco y la orden de pago no indicara la dirección del expedidor. Se sugirió además que debía imponerse un plazo para la notificación.

123. Se sugirió que la disposición debería incluirse en el artículo 3 o a continuación de éste, y no en el artículo 5.

124. Con respecto a la segunda oración, según una opinión debería suprimirse y el derecho civil regiría las consecuencias del incumplimiento de la obligación. Según otra opinión, las sanciones deberían establecerse en el artículo 9. Con respecto al contenido de la segunda oración, se sugirió que se incluyera un tercer caso, es decir, cuando los fondos a disposición del banco receptor estuvieran depositados en una cuenta que no devengara interés.

125. Después de un debate el Grupo de Trabajo decidió dejar intacta la segunda oración y examinar su contenido y ubicación final en el próximo período de sesiones. Por consiguiente se aprobó el nuevo párrafo propuesto tal como fue presentado.

#### Artículo 6. *Aceptación de una orden de pago*

126. El texto del artículo 6 que examinó el Grupo de Trabajo era el siguiente:

“1) El banco receptor que no es el banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

“a) cuando envía la orden de pago con el propósito de ejecutarla;

“b) cuando recibe la orden de pago y la notificación de la provisión de fondos, siempre que hubiese una relación anterior con el expedidor.

“2) El banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

“a) cuando recibe la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hubiesen convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que le envíe el expedidor sin que se requiera notificación de la provisión de fondos [o hubiesen acordado seguir determinado procedimiento equivalente];

“b) cuando recibe la orden de pago y la notificación de la provisión de fondos;

“c) Variante A

“cuando acredita la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a cancelar el crédito si no hay provisión de fondos] o paga de otra manera al beneficiario;

“Variante B

“cuando otorga al beneficiario el derecho [incondicional] de retirar el crédito o los fondos [se haya o no previsto para ello el pago de una comisión o de intereses];

“Variante C

“cuando notifica al beneficiario que está facultado a retirar el crédito o los fondos;

“d) cuando da de otra manera al crédito el destino indicado en las instrucciones que figuran en la orden de pago;

“e) cuando destina el crédito a saldar una deuda que el beneficiario tiene con él o a cumplir un mandamiento judicial.”

127. El Grupo de Trabajo examinó si el concepto de aceptación era útil en el contexto de la Ley Modelo. Se señaló que servía para describir en una sola palabra diversas medidas diferentes de diferentes bancos receptores, de modo que la palabra podría utilizarse en varias disposiciones sustantivas. Se dio como ejemplo la hipótesis de una transferencia de crédito efectuada por conducto de un banco intermediario. En una transferencia de esta clase habría tres órdenes de pago y tres bancos receptores, a saber, el banco del iniciador, un banco intermediario y el banco del beneficiario. En cada caso la obligación del expedidor, en virtud del artículo 4, de pagar su propia orden de pago, sería la misma, si bien la obligación surgiría como consecuencia de la adopción de diferentes tipos de medidas por parte del banco del iniciador y el banco intermediario, por una parte, y del banco del beneficiario por otra. Se afirmó que el empleo del concepto de aceptación facilitaba la claridad de análisis y agilizaba la redacción.

128. Algunas delegaciones plantearon dudas acerca de la utilidad del concepto. Se sugirió que sería mejor confiar en la ejecución de la orden de pago por el banco receptor. Asimismo, el empleo de la palabra “aceptación” causaba

dificultades en muchos ordenamientos jurídicos porque parecía dar a entender que se creaba un contrato como resultado de las medidas tomadas por el banco receptor. Se reconoció que en otros ordenamientos jurídicos en los que también se hablaba de oferta y aceptación en la formación del contrato, el empleo de esta palabra no causaba las mismas dificultades. Se reconoció asimismo que, si se mantenía el concepto, finalmente podría escogerse otra palabra que no fuese aceptación.

129. El Grupo de Trabajo acordó volver a examinar posteriormente la cuestión cuando se pudieran percibir más claramente las consecuencias de la palabra "aceptación" y estuviese suficientemente ilustrado acerca de ese concepto para poder decidir si sería conveniente conservarlo o abandonarlo. En consecuencia, se entendía que las referencias a la aceptación en el texto actual no vinculaban al Grupo de Trabajo en cuanto al concepto propiamente dicho.

130. Sin perjuicio de la decisión que se pudiera adoptar en cuanto a la conservación o al abandono del concepto, el Grupo de Trabajo examinó la redacción del artículo 6.

*Párrafo 1)*

131. El Grupo de Trabajo decidió suprimir el inciso *b)*. En apoyo de esta decisión se indicó que, en el debate sobre el párrafo 1) del artículo 5, se había decidido que todos los bancos, inclusive el banco del iniciador, deberían tener derecho, con arreglo a la Ley Modelo, a no ejecutar una orden de pago ni siquiera cuando hubiera provisión de fondos.

132. Se propuso que se añadiera una cláusula en el sentido de que también quedaría aceptada una orden de pago cuando se hiciera una notificación expresa de aceptación.

133. Se sugirió considerar que se producía la aceptación en el momento en que el banco receptor hubiese debido enviar su orden de pago a efectos de ejecutar la orden de pago que había recibido y no cuando realmente enviase la orden. A esto se respondió que se trataba de una cuestión que correspondía a la disposición sobre ejecución incorrecta. Con todo, se dijo que, habida cuenta de la decisión adoptada en relación con el párrafo 1) del artículo 5 (véase el párrafo 120), también debería considerarse que se había producido la aceptación cuando el banco receptor hubiese debido cursar la notificación que se exige en esa disposición. El Grupo de Trabajo aprobó dicha propuesta.

134. Tras un debate, el Grupo de Trabajo aprobó el párrafo 1), redactado en los siguientes términos:

"1) El banco receptor que no es el banco del beneficiario acepta la orden de pago de un expedidor en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

"a) cuando envía una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida; o

"b) cuando hubiese debido cursar la notificación exigida en el párrafo 1) del artículo 5."

*Párrafo 2)*

135. Se observó que se podía dividir el párrafo 2) en dos grupos de incisos, pues los incisos *a)* y *b)* se ocupaban de cuestiones relativas a la recepción de la orden de pago por el banco del beneficiario, mientras que los incisos *c)*, *d)* y *e)* se referían a las medidas adoptadas por el banco del beneficiario con posterioridad a la recepción de la orden de pago. Se observó también que los cinco incisos tenían por objeto describir actos objetivos, así que, en caso de sobrevenir una controversia sobre los derechos y obligaciones correspondientes a las partes, no sería necesario determinar la intención subjetiva del banco del beneficiario o la intención subjetiva del correspondiente funcionario de ese banco con respecto a la orden de pago.

136. Hubo acuerdo general en que la política ya adoptada con respecto al párrafo 1) del artículo 5, en el sentido de que el banco receptor no tendría obligación de ejecutar la orden de pago del expedidor aunque el banco receptor hubiere recibido una provisión suficiente de fondos, debería también aplicarse al banco del beneficiario al igual que a todos los otros bancos receptores. Se sugirió que además de las razones que existían para negarse a ejecutar una orden de pago, válidas para todos los bancos receptores, como por ejemplo que no estuvieran satisfechos con la provisión de fondos o que sospecharan que esa orden de pago determinada fuera parte de una operación de "lavado" de dinero, el banco del beneficiario podría haber recibido de su cliente instrucciones de no aceptar esa determinada orden de pago o ese tipo de órdenes de pago. Como ejemplo de esta última situación se observó que en los Estados Unidos algunos beneficiarios de determinado tipo de operaciones autorizan a sus bancos a aceptar solamente transferencias FEDWIRE, ya que el crédito al banco del beneficiario y, por lo tanto, al beneficiario, no se puede anular bajo ningún concepto, mientras que un crédito en su cuenta originado en una transferencia realizada mediante CHIPS se podría anular de no haberse liquidado a última hora del día.

137. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el inciso *b)* y conservar el inciso *a)*, pero modificándolo al añadirle un requisito volitivo adicional.

138. Con respecto al inciso *c)* se sugirió que, si bien las tres variantes se presentaban como mutuamente exclusivas, las variantes A y C eran compatibles. Se afirmó que en la práctica la operación contable de acreditar la cuenta del beneficiario podría ocurrir antes o después de notificar al beneficiario que está facultado a retirar los fondos. Como cualquiera de estas acciones demostraría la intención del banco del beneficiario de aceptar la orden de pago, ambas deberían incluirse en la Ley Modelo. Por lo tanto, el Grupo de Trabajo decidió suprimir la variante B.

139. El Grupo de Trabajo aceptó el inciso *d)*.

140. Se expresó la opinión de que debería suprimirse la referencia a destinar el crédito al cumplimiento de un mandamiento judicial, pues no sólo estaría en contradicción con la premisa fundamental de que el banco del beneficiario debe actuar de conformidad con la orden de pago, sino que además plantearía un conflicto de leyes con



respecto a los tribunales cuyos mandamientos deberían cumplirse. A esto se contestó que era lógico que el banco del beneficiario tuviera que cumplir los mandamientos judiciales que se le dirigieran. Se sugirió también que esta cuestión podría no tener importancia porque el procedimiento lógico que seguiría un banco sería acreditar la cuenta del beneficiario y luego cumplir las medidas ordenadas por el juez. Por lo tanto, estas situaciones entrarían, de hecho, en el ámbito del inciso c). La opinión predominante con respecto al inciso e) fue que era útil y debía conservarse.

141. Se decidió añadir un nuevo inciso donde quedara reflejado que la aceptación se produciría siempre que se diera un acto objetivo que implicara aceptación por parte del banco del beneficiario.

142. Se pidió a un reducido grupo de trabajo que preparara una nueva versión del párrafo 2) de conformidad con las decisiones adoptadas. Se pidió a ese grupo de trabajo que al preparar el nuevo texto incluyera los siguientes puntos: el beneficiario debía conservar la facultad de negarse a que se acreditaran en su cuenta determinadas transferencias o determinadas categorías de transferencias; el banco del beneficiario debía conservar el derecho a negarse a ejecutar las órdenes de pago que se le enviaran sin dar razones de su negativa, sin perjuicio de sus obligaciones contractuales frente al beneficiario o al expedidor; si el banco del beneficiario se negaba a ejecutar la orden de pago, tendría la obligación de notificarlo al expedidor. El texto propuesto por el grupo de trabajo reducido fue el siguiente:

"2) Si el banco del beneficiario ha concertado un acuerdo con el expedidor o el beneficiario o está obligado por un acuerdo interbancario en que se establecen las condiciones en que ejecutará o no ejecutará órdenes de pago, no tendrá la obligación de ejecutar una orden de pago comprendida en el ámbito de dicho acuerdo salvo en la forma en él prevista.

"3) De no existir un acuerdo de esa índole, el banco del beneficiario no estará obligado a ejecutar una orden de pago ni a dar razones por negarse a ejecutarla. Estará obligado a ejecutar una orden de pago si adopta una medida que demuestra su intención irrevocable de obligarse, por ejemplo:

"a) si el beneficiario tiene una cuenta en el banco del beneficiario en la que se pueden acreditar los fondos, cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

- "i) cuando el banco
  - prepara un crédito para su ingreso en la cuenta en el curso normal de las operaciones del banco, salvo cuando ese crédito sea provisional o esté sujeto a anulación a opción del banco; o
  - ingresa un crédito en la cuenta;

"ii) cuando un crédito provisional o anulable se transforma en irrevocable o no anulable, salvo a los efectos de corregir un error en el importe acreditado o en la cuenta acreditada;

"iii) cuando el banco notifica al beneficiario que los fondos se encuentran disponibles y que puede disponer libremente de ellos;

"b) si el beneficiario no tiene en el banco del beneficiario una cuenta en la que se puedan acreditar los fondos, cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

"i) cuando el banco notifica al beneficiario que tiene los fondos a su disposición;

"ii) cuando el banco paga al beneficiario;

"iii) cuando el banco da destino a los fondos con arreglo a las instrucciones del beneficiario."

143. El Grupo de Trabajo tomó nota de la propuesta pero no tuvo tiempo para examinarla a fondo.

#### Artículo 5, párrafos 2) a 4). *Obligaciones del banco receptor*

144. Tras debatir el concepto de aceptación que figura en el artículo 6, el Grupo de Trabajo volvió a su examen de los párrafos 2) a 4) del artículo 5. El texto de los párrafos examinados por el Grupo de Trabajo era el siguiente:

"2) El banco receptor que acepte una orden de pago estará obligado a ejecutarla correctamente de conformidad con las instrucciones.

"3) El banco receptor que no es el banco del beneficiario ejecutará correctamente una orden de pago si:

"a) otro banco acepta una orden de pago del banco receptor que guarda coherencia con el contenido de la orden de pago recibida por el banco receptor y que contiene las instrucciones necesarias para ejecutar la transferencia de crédito de manera correcta, y

"b) el otro banco es el banco del beneficiario o un banco intermediario apropiado; y

"c) "i) el banco receptor es el banco iniciador y la transferencia de fondos se ha completado en el plazo fijado en el artículo 7, o

"ii) el banco receptor es un banco intermediario, y el otro banco acepta la orden de pago en el plazo fijado en el artículo 7.

"4) El banco receptor que es el banco del beneficiario ejecutará correctamente una orden de pago,

"a) si el beneficiario tiene una cuenta en su banco en la que se le acreditan normalmente los fondos en la forma y en el plazo fijados por la ley, incluido el artículo 7, o convenidos entre el beneficiario y el banco,

"i) acreditando la suma en su cuenta,

"ii) poniendo los fondos a disposición del beneficiario, y

"iii) notificando al beneficiario, o

"b) si el beneficiario no tiene ninguna cuenta en su banco,

"a) efectuando el pago por los medios indicados en la orden o por cualquier otro medio razonable desde el punto de vista comercial; o

"b) notificando al beneficiario que tiene a su disposición los fondos."

*Párrafos 2) y 3)*

145. El párrafo 2) se examinó en relación con el debate sobre el párrafo 3).

146. Se observó que en el párrafo 3) se había dado cumplimiento a la decisión normativa adoptada por el Grupo de Trabajo en su 16.º período de sesiones, y confirmada en su 17.º período de sesiones, de que el banco del iniciador y cada uno de los bancos intermediarios debían ser responsables ante el iniciador de la ejecución de la transferencia de crédito.

147. De acuerdo a una opinión, esa decisión normativa debía dejarse sin efecto y cada uno de los bancos receptores debía ser responsable únicamente de sus propias actividades, incluida la selección de un banco intermediario apropiado. No procedía hacer responsable a un solo banco de las acciones o incumplimientos de otro banco que no podía controlar.

148. Con arreglo a otra opinión, debía reafirmarse el principio que enunciaba el artículo 5. Se dijo que era particularmente importante en las transferencias internacionales de fondos que el iniciador pudiera contar con su banco para la ejecución correcta de toda la transferencia de crédito, teniendo en cuenta las dificultades que tendría un cliente que no fuera un banco para investigar las causas por las que una transferencia de crédito no se esté tramitando de acuerdo a las instrucciones, especialmente en un país extranjero. Se aludió a las dificultades que presentaba una reclamación contra un banco con el que el iniciador no tuviese una relación contractual o bancaria directa. En algunos ordenamientos jurídicos el iniciador no podría hacer prosperar una reclamación contra un banco con el que no tuviese ningún contrato. Si la reclamación tenía que someterse a juicio ante un tribunal extranjero, las diferencias de idioma y de procedimiento podían ser dificultades adicionales para el iniciador. A este respecto se observó que aunque algunos países podían tener doctrinas relativas a la jurisdicción de los tribunales y a la responsabilidad de un banco intermediario como agente del iniciador que aumentarían las probabilidades de éxito de una demanda ante los tribunales del iniciador contra un banco intermediario extranjero, en otros países no se podía contar con tales doctrinas. Se señaló que la existencia de problemas análogos en la industria del transporte había dado pie a la norma generalizada de que el expedidor de mercaderías podía hacer responsable al transportista con el que había celebrado el contrato por los daños producidos durante todo el viaje. A ese respecto se indicó que debía hacerse una distinción entre las obligaciones del banco del iniciador y las de otros bancos receptores.

149. En respuesta se manifestó que se trataba de lograr un equilibrio entre costos y beneficios. Si los bancos iniciadores tenían que soportar una carga demasiado onerosa,

tendrían que aumentar su comisión por efectuar las transferencias de crédito, e incluso podrían retirarse total o parcialmente de esa actividad. Se dijo que la preocupación en el Grupo de Trabajo había sido ayudar al iniciador en cuanto a la investigación y rectificación de las transferencias que no se hubiesen ejecutado correctamente y en cuanto a interponer su reclamación contra el banco en el que hubiese ocurrido el error o la demora. Se formularon varias propuestas para expresar esa obligación de ayuda en la investigación e interposición de reclamaciones.

150. Se aseguró que esa obligación no sería suficiente; no sólo no estaría clara su aplicación en la práctica, sino que la decisión adoptada en el último período de sesiones del Grupo de Trabajo de aceptar una responsabilidad limitada del banco por los daños indirectos estaba vinculada a una declaración amplia de responsabilidad del banco del iniciador.

151. Se sugirió que la estructura del artículo 5 en la forma en que estaba presentado era incorrecta. El artículo 5 debía contener únicamente las disposiciones pertinentes a las medidas que los bancos deberían tomar para efectuar la transferencia de crédito y las medidas necesarias para rectificar la situación si se hubieran planteado problemas. Se declaró que las disposiciones sobre responsabilidad, incluida la relativa a la parte que debería ser responsable y al monto de la responsabilidad, tal vez deberían agruparse en el artículo 9.

152. Se propuso que las medidas que un banco receptor que no fuese el banco del beneficiario debería estar obligado a adoptar podían agruparse en tres categorías: 1) expedir una orden de pago correcta a un banco correcto en el plazo correcto; 2) reembolsar lo que su expedidor le hubiera pagado si la transferencia de crédito no se hubiese efectuado debidamente, y 3) prestar asistencia para atender a que una transferencia de crédito que se hubiera efectuado en un principio por una cantidad inferior a la prevista en la orden de pago del iniciador se efectuara debidamente. Otra sugerencia fue que los bancos receptores deberían tener la obligación de transmitir a sus expedidores las notificaciones que recibieran de que un banco no cumpliría la orden de pago.

153. Por lo que se refiere a la obligación del banco receptor de reembolsar lo que se le hubiera pagado si la transferencia de crédito no se hubiese efectuado debidamente, se propuso que se aprobase un nuevo artículo 5 bis con el siguiente texto:

"1) Si una orden de pago no está emitida al banco del beneficiario, el banco receptor debe

"a) ceder al expedidor su derecho de reembolso contra su banco receptor, y

"b) prestar asistencia al expedidor para obtener dicho reembolso.

"2) La obligación de reembolsar al expedidor surge únicamente en la medida en que el propio banco receptor haya recibido los fondos."

No se aprobó esta propuesta.

154. Después de un debate, el Grupo de Trabajo decidió suprimir el párrafo 2) por ser innecesario y aprobar el párrafo 3) con el siguiente texto:

“3) El banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, que acepte una orden de pago se obliga en virtud de esa orden de pago:

“a) a emitir una orden de pago, en el plazo fijado en el artículo 7, al banco del beneficiario o a un banco intermediario apropiado, que concuerde con el contenido de la orden de pago recibida por el banco receptor y que contenga las instrucciones necesarias para ejecutar la transferencia de crédito de manera apropiada;

“b) si no se ha expedido al banco del beneficiario o si éste no ha aceptado una orden de pago que concuerde con el contenido de la orden de pago emitida por el iniciador y que contenga las instrucciones necesarias para ejecutar la transferencia de crédito de una manera apropiada, a reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste, y el banco receptor tiene derecho al reintegro de los fondos que haya pagado a su banco receptor; y

“c) si se ha emitido una orden de pago al banco del beneficiario por un importe distinto del importe que figura en la orden de pago emitida por el iniciador al banco del iniciador, a prestar asistencia al iniciador y a cada banco expedidor subsiguiente, y a solicitar la asistencia de su banco receptor, para obtener la emisión de una orden de pago al banco del beneficiario por la diferencia entre el importe pagado al banco del beneficiario y el importe indicado en la orden de pago emitida por el iniciador al banco del iniciador.”

155. Se sugirió que el artículo 5 debía contener una disposición análoga a las del inciso c) del párrafo 1) del artículo 7, primera oración, y del inciso d) del párrafo 1) del mismo artículo, en la que se estableciera que el banco del iniciador respondía ante éste de la correcta ejecución de la transferencia de crédito. El Grupo de Trabajo acordó examinar esa sugerencia en su próximo período de sesiones.

#### *Párrafo 4)*

156. Se observó que la supresión del párrafo 2) exigiría una modificación de las palabras introductorias del párrafo 4) en concordancia con la modificación de las palabras introductorias del párrafo 3). El Grupo de Trabajo aprobó el texto siguiente correspondiente a las palabras introductorias:

“El banco del beneficiario que acepte una orden de pago cumplirá sus obligaciones en virtud de esa orden de pago . . .”

157. Dado que el párrafo 4) del artículo 5 era la última cuestión que había de examinar el Grupo de Trabajo en este período de sesiones, el órgano no tuvo tiempo de examinar detalladamente ese párrafo. Se observó que este

párrafo versaba sobre la relación del beneficiario con el banco del beneficiario. Se indicó que la conveniencia de incluirlo en la Ley Modelo podría depender de la decisión sobre si se consideraba completada la transferencia de crédito, con las consecuencias jurídicas que se desprenderían de ello, cuando el banco del beneficiario aceptase la orden de pago o únicamente cuando el banco del beneficiario acreditara la cuenta del beneficiario o realizase un acto análogo. En el primer caso, tal vez no fuera necesario el párrafo 4), dejando esas normas a la legislación que rigiese la relación de la cuenta. En el último caso, el párrafo 4) desempeñaría una función importante al definir las obligaciones del banco del beneficiario respecto de la transferencia de crédito.

158. Se planteó una serie de cuestiones de redacción. Se señaló que las palabras “fijados por la ley” en el inciso a) se referían a cualquier ley que prescribiera la forma o el plazo en que el banco del beneficiario tenía que efectuar las acciones descritas respecto de la cuenta. Se sugirió que las palabras “en la que se le acreditan normalmente los fondos” en el inciso a) podrían sustituirse por las palabras “en la que se puedan acreditar los fondos”.

159. Al cerrar el debate se convino en que, aparte del cambio de las palabras introductorias, el párrafo 4) permanecería sin modificar hasta el próximo período de sesiones del Grupo de Trabajo, en que se examinaría de nuevo.

#### *Controles de cambio*

160. Se observó que en el párrafo 1) del artículo 76 de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales, se había establecido que ninguna de las disposiciones de la Convención impediría a los Estados contratantes aplicar los reglamentos sobre control de cambios vigentes en sus territorios o disposiciones relativas a la protección de su moneda, incluidos los reglamentos aplicables en virtud de acuerdos internacionales en los que fueran parte. Se sugirió que se incluyera una disposición similar en la Ley Modelo, tal vez en relación con el artículo 12 sobre conflicto de leyes.

161. Se acordó que esta cuestión fuera considerada cuando el Grupo de Trabajo examinara el artículo 12.

#### **FUTUROS PERÍODOS DE SESIONES**

162. El Grupo de Trabajo tomó nota de que el 19.º período de sesiones se celebraría del 10 al 21 de julio de 1989 en Nueva York y que el 20.º período de sesiones se celebraría del 27 de noviembre al 8 de diciembre de 1989 en Viena.

## ANEXO

*Proyecto de Ley Modelo sobre transferencias internacionales de crédito [párr. 19]*

Resultante de la labor realizada por el Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales durante su 18.º período de sesiones<sup>2</sup>

## CAPÍTULO I. DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1. *Ámbito de aplicación\**

1) La presente ley se aplica a las transferencias de crédito cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en países diferentes. [párr. 29]

2) A los efectos de determinar el ámbito de aplicación de la presente ley, las sucursales de bancos situadas en países diferentes se consideran bancos distintos. [párr. 54]

Artículo 2. *Definiciones*

a) "Transferencia de crédito" es un movimiento completo de fondos del iniciador hacia el beneficiario, originado en una orden de pago que el banco del iniciador haya recibido [directamente] del iniciador. Una transferencia de crédito puede entrañar una o más órdenes de pago. [párr. 38]

b) El "iniciador" es el expedidor de la primera orden de pago en una transferencia de crédito. [párr. 41]

c) El "beneficiario" es la persona a la que en última instancia van destinados los fondos como consecuencia de una transferencia de crédito. [párr. 42]

d) El "expedidor" es la parte que envía una orden de pago, comprendidos el iniciador y cualquier banco expedidor. [párr. 44]

e) "Banco" es la institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para terceros. [párr. 52]

f) "Banco receptor" es el banco que recibe una orden de pago. [párr. 57]

g) "Banco intermediario" es todo banco que ejecuta una orden de pago excepto el banco del iniciador y el banco del beneficiario. [WP.39]

h) "Fondos" o "dinero" comprenden el crédito en una cuenta llevada por un banco. El crédito puede ser expresado en cualquier moneda nacional o en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, si bien estas normas se aplicarán sin perjuicio de aquellas por las que se rija la institución intergubernamental o de las cláusulas del acuerdo. [párr. 59]

i) "Orden de pago" es el mensaje, escrito o verbal, que contiene explícita o implícitamente como mínimo los siguientes datos:

- i) una orden al banco receptor de pagar o hacer que otro banco pague a una persona determinada una suma de dinero fija o determinable;
- ii) los datos del expedidor;
- iii) los datos del banco receptor;
- iv) el importe de la transferencia, con expresión de la moneda o la unidad de cuenta;
- v) los datos del beneficiario;
- vi) los datos del banco del beneficiario. [WP.39]

j) La "autenticación" es un procedimiento, resultado de un acuerdo, destinado a determinar si una orden de pago está total o parcialmente autorizada. [párr. 94]

k) La "provisión de fondos" es la hecha a un banco para reembolsarlo de una orden de pago que se le envía. La provisión de fondos puede preceder o seguir a la ejecución de la orden por el banco receptor. [WP.39].

l) La "fecha de ejecución" es la fecha en que el banco receptor debe ejecutar la orden de pago, según lo indicado por el expedidor. Si en la orden de pago no se indica ninguna fecha de ejecución, se considerará fecha de ejecución la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución. [párrs. 104 y 106]

m) La "fecha de pago" es la fecha en la que los fondos se deben poner a disposición del beneficiario, según lo indicado por el iniciador. [WP.39]

n) La "fecha de disponibilidad" es la fecha en la que los fondos deben estar a disposición del banco receptor. [WP.39]

Artículo 3. *Discrepancias en una orden de pago*

1) Si en una orden de pago hay discrepancia entre las palabras y las cifras que indican el importe, el banco receptor está obligado a notificar la discrepancia al expedidor, a menos que el expedidor y el banco receptor hayan acordado que el banco receptor puede actuar basándose bien en las palabras, bien en las cifras, según el caso.

2) En los casos en que se haya indicado el beneficiario a la vez en palabras y en cifras y no sea posible identificar con razonable certeza al beneficiario previsto, el banco del beneficiario debe notificar, en el plazo establecido en el párrafo 4) del artículo 7, al expedidor, y además al banco del iniciador si está identificado en la orden de pago. [párr. 69]

## CAPÍTULO II. OBLIGACIONES DE LAS PARTES

Artículo 4. *Obligaciones del expedidor*1) *Variante A*

El supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago si él la hubiese autorizado o si la hubiese emitido una persona que, de conformidad con la ley aplicable [o las normas sobre el mandato] estuviese facultada para obligar al supuesto expedidor mediante la emisión de la orden de pago. [párrs. 82 y 83]

*Variante B*

El supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago si la hubiese emitido el supuesto expedidor u otra persona facultada para obligarlo. [párr. 83]

<sup>2</sup>El Grupo de Trabajo examinó el título y algunos aspectos de los artículos 1 a 6 que figuran en el presente anexo. En todos los casos en que se adoptó una decisión con respecto a un título, artículo, párrafo o inciso, se indica entre corchetes, después de la disposición, el número de párrafo de este informe en el que figura esa decisión. En los casos en que el Grupo de Trabajo no haya adoptado ninguna decisión, el texto del artículo es el que se ha presentado al Grupo de Trabajo en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.39, y se indica de la siguiente manera: "[WP.39]", después de la disposición. El Grupo de Trabajo no examinó los artículos 7 a 12, y el texto es el que figura en el documento WP.39, salvo que en el párrafo 106 se modificó el inciso b) del párrafo 1) del artículo 7 a raíz de lo decidido al examinar el inciso b) del artículo 2.

\*La presente ley está subordinada a toda legislación nacional que se refiera a los derechos y obligaciones de los consumidores. [párr. 33]

2) Sin perjuicio de lo dispuesto en contrario en el párrafo 1), cuando una orden de pago esté sujeta a autenticación, el supuesto expedidor de una orden de esta clase estará obligado si:

a) la autenticación proporcionada constituye un método razonable desde el punto de vista comercial de protección contra las órdenes de pago no autorizadas;

b) el importe de la orden está cubierto por un saldo acreedor disponible o un descubierto autorizado en una cuenta apropiada del expedidor en el banco receptor o existe un acuerdo entre el expedidor y el banco receptor en virtud del cual estas órdenes de pago deban ejecutarse a pesar de que no existan tales saldos acreedores o descubiertos, y

c) el banco receptor cumplió lo dispuesto en materia de autenticación. [párrs. 85 y 87]

### 3) Variante A

De conformidad con el párrafo 2), un supuesto expedidor [que no sea un banco] no estará, sin embargo, obligado por una orden de pago cuando

a) el verdadero expedidor no sea ni haya sido empleado del supuesto expedidor, y

b) el verdadero expedidor haya tenido acceso al procedimiento de autenticación sin que mediara negligencia del supuesto expedidor. [párr. 93]

### Variante B

Ningún expedidor quedará obligado según el párrafo 2) cuando demuestre que la orden de pago fue ejecutada:

a) por una persona empleada o que haya sido empleada, o por un agente del banco receptor, o

b) por una persona que actúe en colusión con una de las personas indicadas en el apartado a), o

c) por cualquier otra persona que, sin autorización del expedidor, haya obtenido información confidencial sobre la autenticación de una fuente bajo el control del banco receptor, haya habido o no negligencia de su parte. [párr. 93]

4) El expedidor pasa a estar obligado a pagar al banco receptor por la orden de pago cuando éste la acepte, pero, a menos que se acuerde otra cosa, el pago no deberá efectuarse hasta la fecha de ejecución. [párr. 102]

### Artículo 5. Obligaciones del banco receptor

1) Si no existe acuerdo que indique otra cosa,

a) el banco receptor no estará obligado a ejecutar la orden de pago del expedidor;

b) el banco receptor que decida no ejecutar la orden de pago del expedidor deberá notificar al expedidor esa decisión, en el plazo establecido en el artículo 7, a menos que una de las razones de la no ejecución sea la falta de fondos suficientes.

Si el banco receptor no comunica al expedidor que no ejecutará la orden de pago en el plazo fijado, no podrá hacer esa notificación posteriormente y estará obligado a ejecutar la orden. [párr. 120]

1 bis) Si se recibe una orden de pago en la que figure información que indique que ha sido enviada a una dirección equivocada, el banco receptor notificará al expedidor ese error. [Si el banco receptor no efectúa esa notificación y se produce una demora en la transferencia de crédito, el banco receptor será responsable:

a) si hay fondos disponibles, del interés devengado por esos fondos durante el plazo en que estén a disposición del banco receptor; o

b) si no hay fondos disponibles, del interés que devengue el importe de la orden de pago durante un plazo apropiado que no superará los 30 días.] [párr. 125]

2) Suprimido

3) El banco receptor, que no sea el banco del beneficiario, que acepte una orden de pago se obliga en virtud de esa orden de pago:

a) a emitir una orden de pago, en el plazo fijado en el artículo 7, al banco del beneficiario o a un banco intermediario apropiado, que concuerde con el contenido de la orden de pago recibida por el banco receptor y que contenga las instrucciones necesarias para ejecutar la transferencia de crédito de manera apropiada;

b) si no se ha expedido al banco del beneficiario o si éste no ha aceptado una orden de pago que concuerde con el contenido de la orden de pago emitida por el iniciador y que contenga las instrucciones necesarias para ejecutar la transferencia de crédito de una manera apropiada, a reembolsar a su expedidor los fondos que haya recibido de éste, y el banco receptor tiene derecho al reintegro de los fondos que haya pagado a su banco receptor; y

c) si se ha emitido una orden de pago al banco del beneficiario por un importe distinto del importe que figura en la orden de pago emitida por el iniciador al banco del iniciador, a prestar asistencia al iniciador y a cada banco expedidor subsiguiente, y a solicitar la asistencia de su banco receptor, para obtener la emisión de una orden de pago al banco del beneficiario por la diferencia entre el importe pagado al banco del beneficiario y el importe indicado en la orden de pago emitida por el iniciador al banco del iniciador. [párr. 154]

4) El banco del beneficiario que acepte una orden de pago cumplirá sus obligaciones en virtud de esa orden de pago [párr. 156]

a) si el beneficiario tiene una cuenta en su banco en la que se le acreditan normalmente los fondos en la forma y en el plazo fijados por la ley, incluido el artículo 7, o convenidos entre el beneficiario y el banco,

i) acreditando la suma en su cuenta,

ii) poniendo los fondos a disposición del beneficiario, y

iii) notificando al beneficiario, o

b) si el beneficiario no tiene ninguna cuenta en su banco,

i) efectuando el pago por los medios indicados en la orden o por cualquier otro medio razonable desde el punto de vista comercial, o

ii) notificando al beneficiario que tiene a su disposición los fondos. [WP.39]

5) El banco receptor no estará obligado a respetar las instrucciones del expedidor que señalen un banco intermediario, un sistema de transferencia de fondos o un medio de transmisión que deba ser utilizado para realizar la transferencia de fondos, cuando dicho banco receptor, de buena fe, determine que no es posible seguir las instrucciones o que, si se siguen, se provocaría un retraso excesivo en la ejecución de la transferencia de fondos. El banco receptor habrá respetado el plazo fijado en el artículo 7 si, de buena fe y dentro del plazo fijado en ese artículo, pregunta al expedidor las medidas que deberá tomar en vista de las circunstancias. [WP.39]

### Artículo 6. *Aceptación de una orden de pago*

1) El banco receptor que no es el banco del beneficiario acepta la orden de pago de un expedidor en el momento en que se dé cualquiera de los siguientes casos:

a) cuando envía una orden de pago con el propósito de ejecutar la orden de pago recibida; o

b) cuando hubiese debido cursar la notificación exigida en el párrafo 1) del artículo 5. [párr. 134]

2) El banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

a) cuando recibe la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hubiesen convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que le envíe el expedidor sin que se requiera notificación de la provisión de fondos [o hubiesen acordado seguir determinado procedimiento equivalente];

b) Suprimido

c) Variante A

Cuando acredita la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a cancelar el crédito si no hay provisión de fondos] o paga de otra manera al beneficiario;

*Variante B*

Suprimida

*Variante C*

Cuando notifica al beneficiario que está facultado a retirar el crédito o los fondos;

d) cuando de otra manera da al crédito el destino indicado en las instrucciones que figuran en la orden de pago;

e) cuando destina el crédito a saldar una deuda que el beneficiario tiene con él o a cumplir un mandamiento judicial. [WP.39, modificado en los párrs. 135 a 143]

### Artículo 7. *Plazo para aceptar y ejecutar la orden de pago o notificar*

1) El banco receptor que está obligado en virtud del artículo 5 a aceptar una orden de pago o a notificar que no la aceptará deberá aceptarla y ejecutarla o cursar la notificación exigida dentro de un plazo compatible con los términos de la orden. En particular:

a) Si la orden de pago indica una fecha de ejecución, el banco receptor estará obligado a ejecutarla en esa fecha. Si la orden de pago indica la fecha de disponibilidad pero no la fecha de ejecución, se considerará la fecha de disponibilidad como la fecha de ejecución. Salvo disposición en contrario, el banco receptor no podrá asentar un débito en la cuenta del expedidor antes de la fecha de ejecución.

b) Si en la orden de pago no se indica ninguna fecha de disponibilidad o de pago, se considerará fecha de ejecución la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución. [WP.39, modificado en el párr. 106]

c) Si en la orden de pago aceptada por el banco del iniciador se indica una fecha de pago, la obligación del banco del iniciador consistirá en que el banco del beneficiario acepte la orden de pago para esa fecha. Si el banco intermediario acepta una orden de pago con una fecha de pago, estará obligado a hacer todo lo que esté a su alcance para que el banco del beneficiario acepte la orden de pago para esa fecha. El banco del beneficiario que acepte la orden de pago en la fecha de pago o antes de esa fecha estará obligado a poner los fondos a disposición del beneficiario en esa fecha.

d) Cuando no se indique ninguna fecha de pago en la orden de pago aceptada por el banco del iniciador, el banco estará obligado a que el banco del beneficiario acepte la orden de pago dentro del plazo habitual para ese tipo de órdenes.

2) Se considerará que el banco receptor que reciba una orden de pago demasiado tarde para ejecutarla de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1) procede de conformidad con esas disposiciones si ejecuta la orden el día en que la recibe, cualquiera sea la fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago indicada en la orden.

3) El banco receptor que reciba una orden de pago fuera del horario que ha fijado para tramitar ese tipo de órdenes de pago estará facultado a considerar que la orden ha sido recibida el siguiente día en que el banco ejecute ese tipo de órdenes de pago.

4) La notificación de que la orden de pago no será aceptada debe cursarse el día en que se adopte esa decisión, pero no después del día en que el banco receptor deba ejecutarla.

5) Si el banco receptor debe adoptar medidas un día en que no está abierto para la ejecución de ese tipo de órdenes de pago, adoptará las medidas necesarias el siguiente día en que ejecute ese tipo de órdenes de pago.

### Artículo 8. *Revocación y modificación de la orden de pago*

1) La revocación o modificación de una orden de pago enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz si ese banco la recibe con tiempo suficiente para proceder de conformidad con ella antes de transmitir a su vez la orden.

2) El expedidor podrá solicitar al banco receptor que no sea el banco del beneficiario que revoque o modifique la orden de pago que ese banco haya retransmitido. El expedidor podrá también solicitar al banco receptor que dé instrucciones al banco siguiente, al que haya retransmitido la orden, para que revoque o modifique cualquier orden que ese banco pueda haber a su vez retransmitido.

3) La revocación o modificación de una orden de pago expedida al banco del beneficiario será eficaz si dicho banco la recibe a tiempo para proceder de conformidad con ella antes de que haya aceptado la orden.

4) El expedidor podrá revocar o modificar la orden de pago después del plazo indicado en el párrafo 1) o el párrafo 3) sólo con el consentimiento del banco receptor.

5) El expedidor que haya revocado efectivamente una orden de pago no estará obligado a reembolsar al banco receptor [salvo los gastos y comisiones] y, si el expedidor ya hubiese reembolsado al banco receptor una parte de la orden de pago, estará facultado a reclamar al banco receptor el importe pagado.

6) Ni la muerte ni la incapacidad del expedidor o del iniciador afectan a la continuidad de la validez jurídica de una orden de pago.

7) El banco del beneficiario podrá anular el crédito asentado en la cuenta del beneficiario en la medida en que excediese del importe indicado en la orden de pago del iniciador, fuese la duplicación del crédito resultante de la misma orden de pago del iniciador o se hubiese asentado en una cuenta que no fuese la cuenta especificada por el iniciador.

[8) El banco no estará obligado a liberar los fondos recibidos si un tribunal judicial competente le ordena no hacerlo [debido a fraude o error en la transferencia de fondos.]]

### CAPÍTULO III. RESPONSABILIDAD

#### Artículo 9. *Responsabilidad del banco receptor*

1) El banco receptor que no cumpla sus obligaciones conforme al artículo 5 responderá ante su expedidor y ante el iniciador.

2) El banco del iniciador y cada banco intermediario que acepte la orden de pago responderá frente a su expedidor y al iniciador de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5) del presente artículo de las pérdidas ocasionadas por la falta de ejecución o la ejecución incorrecta de la transferencia de crédito conforme a los términos de la orden de pago del iniciador. Se considerará que la transferencia de crédito ha sido ejecutada correctamente cuando una orden de pago correspondiente a la orden de pago expedida por el iniciador sea aceptada por el banco del beneficiario dentro del plazo fijado en el artículo 7.

3) El banco intermediario no responderá en virtud del párrafo 2) si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario correspondía a la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste le ha dado curso dentro del plazo fijado por el artículo 7.

4) El banco del beneficiario responderá

a) frente al beneficiario, de la ejecución incorrecta o falta de ejecución de la orden de pago que haya aceptado en la medida prevista por la ley que rija la [relación en que se funde la cuenta] [relación entre el beneficiario y el banco] y

b) frente a su expedidor y al iniciador, de las pérdidas ocasionadas por la omisión del banco en poner los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago, la fecha de ejecución o la fecha de disponibilidad indicada en la orden, tal como lo prevé el artículo 7.

5) Si el banco debe responder conforme a este artículo frente al iniciador o a su expedidor, estará obligado a resarcirle por

a) la pérdida de intereses,  
b) las pérdidas causadas por la modificación de los tipos de cambio,

c) los gastos ocasionados por una nueva orden de pago y los gastos razonables de la representación legal,

d) cualquier otra pérdida que se hubiese producido como consecuencia, si la ejecución incorrecta [o tardía] o la falta de ejecución resultaron de un acto o una omisión del banco con la intención de que se produjera esa ejecución incorrecta [o tardía] o falta de ejecución, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente se produciría esa ejecución incorrecta [o tardía] o falta de ejecución.

6) Los bancos pueden modificar mediante acuerdo lo dispuesto en el presente artículo en la medida en que aumenten o disminuyan la responsabilidad del banco receptor frente al otro banco y siempre que el acto u omisión no sean los que se describen en el inciso d) del párrafo 5). El banco podrá aceptar una mayor responsabilidad frente al iniciador que no sea un banco pero no podrá reducir su responsabilidad frente al mismo.

7) Las acciones previstas en el presente artículo no están subordinadas a la existencia de una relación previa, contractual o de otra índole, entre las partes. Estas acciones serán excluyentes y no podrá ejercerse ninguna otra fundada en otras reglas generales de derecho.

#### Artículo 10. *Exoneración de la responsabilidad*

El banco receptor, y cualquier banco ante el cual el banco receptor esté directa o indirectamente obligado de conformidad con el artículo 9, quedará exonerado de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento fue ocasionada por la decisión de un tribunal, la interrupción de los servicios de comunicaciones o desperfectos del equipo, la suspensión de pagos por parte de otro banco, guerra, circunstancias excepcionales u otras circunstancias que el banco no pudo razonablemente haber tenido en cuenta en el momento de la transferencia de fondos o si prueba que no pudo razonablemente haber evitado o superado el acontecimiento o sus consecuencias.

### CAPÍTULO IV. EFECTOS CIVILES DE LAS TRANSFERENCIAS DE FONDOS

#### Artículo 11. *Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de la cuenta*

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el pago de una obligación monetaria podrá hacerse por medio de una transferencia de crédito a una cuenta del beneficiario en un banco.

2) Se considerará que la obligación del deudor se ha cumplido y que el banco del beneficiario está obligado frente al beneficiario por el importe indicado en la orden de pago que ha recibido en el momento en que dicho banco acepte la orden de pago.

3) En caso de que uno o más de los bancos intermediarios hubieran deducido gastos del importe de la transferencia de crédito, la obligación se considerará cumplida por la suma de esos gastos más el importe de la orden de pago tal como fue recibida por el banco del beneficiario. Salvo disposición en contrario de las partes, el deudor estará obligado a reembolsar al acreedor el monto de dichos gastos.

4) En la medida en que el banco receptor tenga derecho a ser reembolsado por el expedidor asentando el débito en una cuenta que el expedidor tenga en el banco receptor, la cuenta se considerará debitada en el momento en que el banco receptor acepte la orden de pago.

### CAPÍTULO V. CONFLICTO DE LEYES

#### Artículo 12. *Conflicto de leyes*

1) Las personas que tienen previsto enviar y recibir órdenes de pago pueden convenir en que sus derechos y obligaciones recíprocas resultantes de las órdenes de pago se regirán por la ley del Estado del expedidor, por la ley del Estado del receptor o por la ley del Estado en cuya moneda se expresen las órdenes de pago. A falta de acuerdo, los derechos y obligaciones resultantes de las órdenes de pago se regirán por la ley del Estado del banco receptor.

2) Salvo acuerdo en contrario, la ley del Estado donde debe cumplirse la obligación rige los derechos y obligaciones recíprocos del iniciador y el beneficiario de una transferencia de crédito. Pero, en caso de que una obligación entre las partes pueda cumplirse mediante una transferencia de crédito a una cuenta en cualquiera de varios Estados o en caso de que la transferencia no esté destinada al cumplimiento de una obligación, los derechos y obligaciones recíprocos del iniciador y el beneficiario se regirán por la ley del Estado donde se encuentre el banco del beneficiario.

**D. Proyecto de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas  
de fondos: informe del Secretario General\***  
**(A/CN.9/WG.IV/WP.39) [Original: inglés]**

**ÍNDICE**

	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN .....	95
PROYECTO DE DISPOSICIONES PARA LAS NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS DE CRÉDITO .....	96
<b>CAPÍTULO I: DISPOSICIONES GENERALES.....</b>	<b>96</b>
Artículo 1:  Ámbito de aplicación .....	96
Artículo 2:  Definiciones .....	96
Artículo 3:  Interpretación de los datos .....	99
<b>CAPÍTULO II: OBLIGACIONES DE LAS PARTES .....</b>	<b>100</b>
Artículo 4:  Obligaciones del expedidor.....	100
Artículo 5:  Obligaciones del banco receptor.....	102
Artículo 6:  Aceptación de una orden de pago .....	104
Artículo 7:  Plazo para aceptar y ejecutar la orden de pago o notificar .....	105
Artículo 8:  Revocación y modificación de la orden de pago .....	105
<b>CAPÍTULO III: RESPONSABILIDAD .....</b>	<b>106</b>
Artículo 9:  Responsabilidad del banco receptor .....	106
Artículo 10: Exoneración de la responsabilidad .....	108
<b>CAPÍTULO IV: EFECTOS CIVILES DE LAS TRANSFERENCIAS DE FONDOS</b>	<b>108</b>
Artículo 11: Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de la cuenta .....	108
<b>CAPÍTULO V: CONFLICTO DE LEYES .....</b>	<b>109</b>
Artículo 12: Conflicto de leyes.....	109

\*Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 18.º período de sesiones.

**INTRODUCCIÓN**

1. La Comisión, paralelamente a la decisión que adoptó en su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, de autorizar a la Secretaría a publicar la Guía Jurídica de la CNUDMI sobre transferencias electrónicas de fondos como producto de la labor de la Secretaría, decidió iniciar la elaboración de Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos y confiar dicha labor al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales (A/41/17, párr. 230).

2. El Grupo de Trabajo comenzó esta labor en su 16.º período de sesiones, celebrado en Viena, del 2 al 13 de noviembre de 1987. En esa ocasión, el Grupo de Trabajo examinó varios problemas jurídicos planteados en un informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). Al concluir ese período de sesiones, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparara un proyecto de disposiciones basándose en las deliberaciones que se habían desarrollado durante el período de sesiones, a fin

de examinarlos en su próximo período de sesiones (A/CN.9/297, párr. 98).

3. En su 17.º período de sesiones, celebrado en Nueva York del 5 al 15 de julio de 1988, el Grupo de Trabajo examinó el texto de un proyecto de disposiciones para las Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.37). Al clausurarse el período de sesiones, el Grupo de Trabajo solicitó de la Secretaría que elaborase un proyecto revisado de las disposiciones para las Normas Modelo (A/CN.9/317, párr. 10).

4. El presente informe contiene disposiciones revisadas como pedía el Grupo de Trabajo. Cuando se menciona una versión anterior de un artículo, se trata de la versión contenida en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.37 y en el informe del 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, A/CN.9/317.



## PROYECTO DE DISPOSICIONES PARA LAS NORMAS MODELO SOBRE TRANSFERENCIAS DE CRÉDITO

### Observaciones

1. El anterior proyecto de Normas Modelo se titulaba "Normas Modelo sobre transferencias electrónicas de fondos", como el título del presente informe. No obstante, el Grupo de Trabajo sugirió en su 17.º período de sesiones que, de conformidad con la decisión por él adoptada de que las Normas Modelo fueran aplicables a las órdenes de pago prescindiendo de la forma en que se hicieran y los medios por los que fueran transmitidas del expedidor al banco receptor, podía estudiarse la posibilidad de suprimir la palabra "electrónicas" del título de las Normas Modelo (A/CN.9/317, párrs. 51 y 52).

2. El título que resultaría de una simple supresión de la palabra "electrónicas", es decir, "Normas Modelo sobre transferencias de fondos", tampoco parece apropiado, puesto que abarcaría las transferencias de débito en general, que el Grupo de Trabajo decidió no abordar por el momento (A/CN.9/317, párr. 17) y las transferencias de fondos mediante letras de cambio y cheques, que el Grupo, en su 16.º período de sesiones, acordó excluir completamente de las Normas Modelo (A/CN.9/297, párr. 16). Por consiguiente, podría estimarse apropiado hacer mención directamente de las transferencias de crédito en el título de las Normas Modelo.

3. En su 17.º período de sesiones el Grupo de Trabajo decidió proseguir su tarea con arreglo a la hipótesis de trabajo de que el resultado de esta labor revestiría la forma de legislación modelo (A/CN.9/317, párr. 25). A reserva de una decisión posterior sobre la naturaleza exacta de la legislación modelo, es decir, convención, ley uniforme o ley modelo, puede pensarse que las palabras "Normas Modelo" siguen siendo apropiadas.

4. En consecuencia, en espera de que se adopte más adelante una decisión sobre su ámbito de aplicación, cabe suponer que el título que expresa más adecuadamente la naturaleza de las Normas Modelo es el de "Normas Modelo sobre transferencias de crédito".

### Capítulo I. Disposiciones generales

#### Artículo 1. *Ámbito de aplicación*

1) Las presentes normas se aplican a las transferencias de crédito [cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en países diferentes o cuando el banco del iniciador y el banco del beneficiario se encuentran en el mismo país, pero la moneda en que se expresa la transferencia de fondos no es la moneda de ese país].

2) Los Estados pueden promulgar legislación complementaria relativa a los derechos y obligaciones de [los consumidores] [los iniciadores y beneficiarios].

### Observaciones

1. Dado que el Grupo de Trabajo convino en que las Normas Modelo no debían tratar, al menos por el momento, de las transferencias de débito (A/CN.9/317, párr. 17), se ha redactado de nuevo el artículo 1 para indicar que se aplica únicamente a las transferencias de crédito definidas en el inciso a) del párrafo 2). Se ha modificado también la definición de "orden de pago" del inciso i) del artículo 2 para aclarar que abarca únicamente las transferencias de crédito.

2. En su 17.º período de sesiones, el Grupo de Trabajo decidió continuar el debate basándose en la hipótesis de que las Normas Modelo abarcarían los segmentos nacionales de las transferencias internacionales de crédito (A/CN.9/317, párr. 21). Dejó abierta la cuestión de si quedarían comprendidas las transferencias de crédito puramente nacionales. Si se suprimieran las palabras entre corchetes, todas las transferencias de crédito estarían comprendidas en las Normas Modelo. Si se conservaran, sólo lo estarían las transferencias internacionales de crédito. Sin embargo, las Normas abarcarían los segmentos tanto nacionales como internacionales de esas transferencias.

3. El criterio de internacionalidad se basa fundamentalmente en saber si el banco del iniciador y el banco del beneficiario están situados en países diferentes. La transferencia de crédito es internacional aunque el iniciador y el beneficiario se hallan en el mismo país e incluso si el iniciador y el beneficiario son la misma persona.

4. Existen, con todo, transferencias de crédito que deben considerarse internacionales aunque tanto el banco del iniciador como el del beneficiario se encuentren en el mismo país. Esas transferencias de crédito presentan normalmente dos características: se expresan en una moneda distinta de la del país en la que se hallan ambos bancos y, por consiguiente, uno o más de los bancos intermedarios en la cadena de la transferencia del crédito está fuera del país en que están radicados el banco del iniciador y el banco del beneficiario.

5. No obstante, cabe observar que en algunos países y para algunas monedas o unidades de cuenta extranjeras, descritas en el inciso h) del artículo 2, el banco del iniciador y el banco del beneficiario pueden liquidar directamente entre ellos o por conducto de un sistema nacional de liquidación sin tener que pasar por un banco intermedio extranjero.

6. El párrafo 2) fue añadido por sugerencia del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 23). Una declaración explícita de este tipo sólo es necesaria dentro del texto de las Normas Modelo si éstas revisten la forma de una convención.

#### Artículo 2. *Definiciones*

a) "Transferencia de crédito" es un movimiento completo de fondos del iniciador hacia el beneficiario. Una transferencia de crédito puede consistir en uno o más segmentos.

b) El "iniciador" es la parte que emite la primera orden de pago en una transferencia de crédito.

c) El "beneficiario" es la parte a la que en última instancia se le debe acreditar o pagar como consecuencia de una transferencia de crédito.

d) El "expedidor" es la parte que envía una orden de pago {, comprendidos el iniciador y cualquier banco expedidor}.

e) "Banco" es una institución financiera que, en el curso ordinario de sus negocios, efectúa transferencias de fondos para terceros. A los efectos de las presentes Normas una sucursal de un banco se considera como un banco distinto.

f) El "banco receptor" es el banco al que se transmite una orden de pago.

g) "Banco intermediario" es todo banco que ejecuta una orden de pago excepto el banco del iniciador y el banco del beneficiario.

h) "Fondos" o "dinero" comprenden el crédito en una cuenta llevada por un banco. El crédito puede ser expresado en cualquier moneda nacional o en una unidad monetaria de cuenta establecida por una institución intergubernamental o mediante acuerdo entre dos o más Estados, si bien estas Normas se aplicarán sin perjuicio de aquellas por las que se rija la institución intergubernamental o de las cláusulas del acuerdo.

i) La "orden de pago" es el mensaje, escrito o verbal, que contiene explícita o implícitamente como mínimo los siguientes datos:

- i) una orden al banco receptor de pagar o hacer que otro banco pague a una persona designada una suma de dinero fija o determinable;
- ii) los datos del expedidor;
- iii) los datos del banco receptor;
- iv) el importe de la transferencia, con expresión de la moneda o unidad de cuenta;
- v) los datos del beneficiario;
- vi) los datos del banco del beneficiario.

j) La "autenticación" es una técnica utilizada entre el expedidor y el receptor para validar la fuente de un mensaje.

k) La "provisión de fondos" es la hecha a un banco para reembolsarlo de una orden de pago que se le envía. La provisión de fondos puede preceder o seguir a la ejecución de la orden por el banco receptor.

l) La "fecha de ejecución" es la fecha en que el banco receptor debe ejecutar la orden de pago, según lo indicado por el expedidor.

m) La "fecha de pago" es la fecha en la que los fondos se deben poner a disposición del beneficiario, según lo indicado por el iniciador.

n) La "fecha de disponibilidad" es la fecha en la que los fondos deben estar a disposición del banco receptor.

## Observaciones

### Transferencia de crédito

1. El Grupo de Trabajo pidió que se utilizara la definición completa de "transferencia de fondos" tomada de la norma ISO 7982-1 (A/CN.9/317, párr. 38). Se ha adaptado esa definición a la expresión "transferencia de crédito" para dejar más en claro que la corriente de fondos se dirige del iniciador al beneficiario, en lo que consiste precisamente una transferencia de crédito, y no meramente entre ellos, lo que podría abarcar una corriente de fondos en ambas direcciones.

2. En su 17.º período de sesiones el Grupo de Trabajo pidió que las Normas Modelo fueran más concretas en señalar que la transferencia de crédito puede estar compuesta de segmentos (A/CN.9/317, párrs. 24 y 38). Además, el Grupo de Trabajo decidió suprimir la expresión "operación de transferencia de fondos" porque no le satisfacían ni el término ni su definición (A/CN.9/317, párr. 40). En consecuencia, se ha usado en su lugar la palabra "segmento". La palabra no se define, tanto porque su significado resulta claramente del contexto como porque todo intento de definición tropezaría con difíciles problemas conceptuales.

### Iniciador, beneficiario

3. Las definiciones de "iniciador" y "beneficiario" fueron aprobadas por el Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317, párrs. 32 y 42). El "beneficiario" es el mismo que en la norma ISO 7982-1, mientras que el "iniciador" difiere de él en la redacción pero no en el significado que se le quiere dar. El iniciador o el beneficiario de una transferencia de crédito puede ser un banco o un cliente de un banco que no sea a su vez un banco.

### Expedidor

4. Aunque en el Grupo de Trabajo se sugirió que el término "expedidor" no debería comprender al iniciador (A/CN.9/317, párr. 46), se ha dejado intacta la definición. Dado que tanto el iniciador como los bancos expiden órdenes de pago, parecería que los derechos y las obligaciones a este respecto debieran ser los mismos, a menos que expresamente se dispusiera otra cosa (véase el párrafo 3) del artículo 4). Esto se consigue en parte incluyendo a ambos en la definición de expedidor.

### Banco

5. Aunque el Grupo de Trabajo pidió que se pensara en la posibilidad de utilizar otra palabra en lugar de "banco", no se ha hallado ningún otro término adecuado que satisfaga los criterios para la definición acordada por el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párrs. 29 a 41).

6. Como se sugirió en el Grupo de Trabajo, se ha restringido la definición de modo que abarque únicamente las instituciones financieras que se dedican a hacer transferencias para terceros (A/CN.9/317, párr. 31). Como se observó en el Grupo de Trabajo, quedan por tanto pendientes varias cuestiones en torno a cuándo un banco se dedica a hacer transferencias para terceros. No obstante,

conforme a la definición actual, si una institución financiera encaja en la definición de banco, las transferencias que efectúe para sí misma se registrarán igualmente por las Normas Modelo.

7. Como lo decidió el Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones, a los fines de las Normas Modelo, se considera a las sucursales de los bancos como bancos distintos (A/CN.9/317, párr. 97).

#### *Banco receptor*

8. Con arreglo a esta definición, que se ha conservado sin cambios, el banco receptor se hace responsable de una orden de pago sólo cuando se le ha entregado esa orden. En el Grupo de Trabajo se señaló que si se utilizaba la palabra "transmite", la definición podría no abarcar la situación en que la orden de pago fuera enviada pero no entregada (A/CN.9/317, párr. 45). Pero, hasta que no se ha entregado efectivamente, el expedidor no ha efectuado la comunicación.

#### *Banco intermediario*

9. La definición fue propuesta por el Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/317, párr. 41). Difiere de la definición contenida en la norma ISO 7982-1 en tres aspectos sustanciales: primeramente, comprende a todos los bancos que no sean el banco del iniciador ni el del beneficiario, mientras que la norma ISO 7982-1 comprende únicamente los bancos entre el banco receptor y el banco del beneficiario; en segundo lugar, la norma ISO 7982-1 abarca únicamente los bancos entre el banco receptor y el banco del beneficiario "por los que debe pasar la transferencia si los indica el banco expedidor"; y, en tercer término, se incluye en esta definición a los bancos reembolsadores, aunque quepa considerar que la transferencia no pasa por ellos y que no se encuentran situados en la corriente de la orden de pago.

#### *Fondos, dinero*

10. Esta definición, tomada del proyecto de Convención sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales, párrafo 1) del artículo 6, contiene la frase "cualquier moneda nacional" en lugar de la anterior "moneda nacional", para atender a la sugerencia formulada por el Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones de que se aclarase que el crédito puede expresarse en una moneda distinta de la moneda nacional del Estado en que se tiene abierta la cuenta (A/CN.9/317, párr. 37). Cabe discutir si este cambio es necesario o si no se podría volver al texto anterior para armonizar con el proyecto de Convención. Ni esta definición ni la inclusión de la moneda de la transferencia de crédito entre los datos requeridos afectan a las normas nacionales que restrinjan la libertad de las partes para determinar la moneda en que se transfiera el crédito (A/CN.9/317, párr. 61).

#### *Orden de pago*

11. De acuerdo con una sugerencia hecha en el Grupo de Trabajo, se han incluido en la definición de la expresión los datos mínimos necesarios para que exista una orden de pago (A/CN.9/317, párr. 54). La inclusión de estos datos en las Normas Modelo tendrá una función

educativa. Otros datos pueden ser exigidos por un determinado sistema de transferencias de fondos (véase la observación 15). La omisión del expedidor en incluir uno de los datos necesarios pesará en el riesgo de la pérdida en caso de que la transferencia no se lleve a cabo o se lleve a cabo con retraso o incorrectamente. Esa emisión no afecta, sin embargo, el ámbito de aplicación de las Normas Modelo.

12. Se ha suprimido la autenticación como dato requerido en una orden de pago. Ello no obstante, se define en el inciso j). Conforme a la sugerencia hecha en el Grupo de Trabajo las consecuencias de la omisión en autenticar la orden de pago u otro mensaje se tratan en el artículo 4, relativo a las obligaciones del expedidor (A/CN.9/317, párr. 55). Las palabras "la orden" se han cambiado por "el mensaje", con lo que se armoniza esta definición con la de "autenticación". También se ha puesto de acuerdo la definición con las demás sugerencias formuladas en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 44).

13. Aunque hubo algunas dudas en el Grupo de Trabajo sobre la necesidad de precisar que la orden de pago podía ser escrita o bien verbal (A/CN.9/317, párr. 53), se han conservado esas palabras ya que parecen dar más claridad a las definiciones.

14. El hecho de que los elementos informativos exigidos puedan figurar en la orden de pago "explícita o implícitamente" parecería aclarar que las partes comunicantes pueden acordar la utilización de determinados modelos, como se sugirió en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 53). Otra sugerencia, de que las partes estarían vinculadas por los acuerdos de ese tipo, figura en el párrafo 3) del artículo 4.

15. Una versión preliminar del proyecto de propuesta de la norma ISO 7982-2, "Conjunto universal de segmentos y datos para mensajes electrónicos de transferencia de fondos", contenida en el documento ISO/TC68/SC5/N230, de fecha 8 de agosto de 1988, propone un conjunto de datos obligatorios. Según la propuesta esos datos obligatorios que deberían aparecer siempre en el mensaje se denominan "explícitos obligatorios". Los datos que deberían necesariamente aparecer en el mensaje o poderse deducir de otro segmento informativo y/o dato obligatorio en el mensaje o de las convenciones de tramitación propias del sistema utilizado se denominan en la propuesta "implícitos obligatorios". El documento enumera varios datos como explícitos obligatorios o implícitos obligatorios que no figuran en la definición actual de orden de pago, por ejemplo, la fecha y el momento en que el servicio de comunicaciones transmitió el mensaje al receptor.

#### *Autenticación*

16. Como lo pidió el Grupo de Trabajo en su 17.º período de sesiones se incluye una definición de "autenticación" (A/CN.9/317, párr. 47). La definición deja en claro que no se refiere a la autenticación formal por signo y firma notarial u otra formalidad equivalente, como, en caso contrario, podría entenderse en algunos

ordenamientos jurídicos. La definición difiere de la de "autenticación del mensaje" en la norma ISO 7982-1 en un aspecto importante. La diferencia importante es que la "autenticación" aquí definida no comprende el aspecto de validar "parcial o totalmente el texto" de una orden de pago. Esto es correcto, aunque la mayoría de las técnicas de autenticación electrónica sirvan para ambas cosas, ya que estas normas se aplican también a las órdenes de pago en papel. Si bien la definición no indica ningún patrón para medir qué constituye una autenticación aceptable, ese patrón figura implícitamente en el párrafo 2) del artículo 4.

#### *Provisión de fondos*

17. La definición ha sido ulteriormente modificada a partir del "pago de cobertura" en la norma ISO 7982-1, a sugerencia del Grupo de Trabajo, a fin de aclarar que la provisión de fondos puede preceder o seguir al cumplimiento de la orden por parte del banco receptor (A/CN.9/317, párr. 33). Aunque, conforme al párrafo 4) del artículo 4, la obligación del expedidor consiste únicamente en reembolsar al banco receptor después de que éste ha ejecutado la orden, el no haber recibido provisión constituiría una razón de peso para que el banco receptor pudiera rehusarse a aceptarla y, en consecuencia, a ejecutarla. Además, si la negativa a aceptar la orden se funda en esa razón, con arreglo al párrafo 1) del artículo 5 el banco receptor no está obligado a notificar esa negativa al expedidor. En el artículo 6 se encuentra otra referencia a la provisión de fondos donde la recepción de reembolso (párrafo 1)) o de la notificación de provisión (párrafo 2)) puede constituir un elemento de una aceptación pasiva de la orden de pago por parte del banco receptor.

#### *Fecha de ejecución*

18. Se ha modificado la definición como se sugirió en el Grupo de Trabajo para que quede claro que esa fecha es aquella en que se prevé que la orden de pago será ejecutada y no el momento en que se da la instrucción (A/CN.9/317, párr. 36).

#### *Fecha de pago, fecha de disponibilidad*

19. La definición de "fecha de disponibilidad" es la utilizada en la norma ISO 7982-1. Se han armonizado, en las definiciones de fecha de pago y fecha de disponibilidad, las palabras que expresan la idea de que los fondos se ponen a disposición de la persona designada como sugirió el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 43). Las definiciones dejan abierta las cuestiones de cuándo y en qué circunstancias los fondos se hallan a la disposición del beneficiario o del banco receptor, según el caso.

### Artículo 3. Interpretación de los datos

#### Variante A

Si se expresa un dato mediante una combinación de palabras, cifras o claves y hay discrepancia entre ellas, el banco receptor puede considerar igualmente válida cualquiera de las formas de representación, salvo que el banco conozca o hubiera debido conocer la discrepancia.

#### Variante B

- 1) Si hay discrepancia entre el importe de la transferencia expresado en palabras y el expresado en números, el importe de la transferencia será el expresado en palabras.
- 2) Si el importe está expresado más de una vez en palabras, y existe discrepancia, la suma pagadera será la menor. La misma regla se aplica si el importe se expresa más de una vez en números únicamente y existe discrepancia.
- 3) Si el importe se expresa en una moneda con la misma descripción que la del Estado en que se hallan el banco o la cuenta a cuyo cargo correrá el reembolso del banco receptor y por lo menos la de otro Estado, y la moneda especificada no se identifica como la de ningún Estado en particular, se considerará que la moneda es la del Estado donde se encuentran el banco o la cuenta reembolsadores.
- 4) Si la cuenta que se ha de cargar o abonar se expresa a la vez con el nombre de su titular y con un número de cuenta y hay discrepancia entre ambos, se considerará que la cuenta que se ha de cargar o abonar es la expresada con el nombre.

#### *Observaciones*

1. Los párrafos 1) y 2) del anterior artículo 3 se han refundido en la definición de "orden de pago" en el inciso i) del artículo 2. El anterior párrafo 3) se ha redactado de nuevo como regla de interpretación según la sugerencia formulada en el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párrs. 62 a 66). Se presenta a la consideración del Grupo de Trabajo en dos variantes.

2. La Variante A, que consiste únicamente en un párrafo, reproduce la regla de interpretación en una redacción muy similar a la del anterior párrafo 3) del artículo 3. La Variante B, en sus primeros dos párrafos, reproduce en sustancia los párrafos 1) y 2) del artículo 9 del proyecto de Convención sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales. El tercer párrafo está adaptado del párrafo 3) del artículo 9 del proyecto de Convención, mientras que el cuarto es nuevo. La Variante A podría combinarse con el tercer párrafo de la Variante B y posiblemente también con el cuarto.

3. La ventaja que presenta la Variante A es que puede aplicarse tanto a las órdenes de pago en papel y a los télex que se leyesen visualmente como a las órdenes electrónicas de pago que se leyesen mediante computadora. No presume que la computadora estaría programada para leer los datos en una forma o la otra, ni exigiría la reprogramación de las computadoras actuales.

4. El inconveniente de la Variante A es que, tal como está redactada, su primera parte pareciera permitir que un banco receptor que estuviera en condiciones de leer los datos en sus diferentes representaciones eligiese la forma de representación que deseara considerar como correcta. La última cláusula impediría a un banco el proceder así adrede, pero plantea la cuestión de cuándo un banco debiera conocer la discrepancia. El Grupo de Trabajo no se puso de acuerdo sobre la viabilidad o la conveniencia

de suponer que la computadora podía y debía estar programada para leer los datos tanto en palabras como en cifras y compararlos (A/CN.9/317, párr. 65).

5. Si bien, a efectos de ser coherente con el proyecto de Convención, el párrafo 1) de la Variante B dispone que el importe de la transferencia en palabras predomina sobre el monto expresado en cifras, podría invertirse la norma si se juzgara conveniente, puesto que la mayoría de las órdenes de pago entre bancos revisten forma electrónica. También podría haber normas diferentes para las órdenes de pago que deben leerse visualmente y las que pueden ser leídas electrónicamente. Preciso es reconocer que todas las órdenes de pago pueden ser reproducidas de modo que el banco receptor esté en condiciones de leerlas visualmente. El párrafo 2) de la Variante B podría quedar igual en uno y otro caso.

6. El párrafo 3) de la Variante B tendría como consecuencia que, si se tratase de una transferencia de un banco italiano a un banco suizo por valor de 10.000 francos y el banco suizo debía ser reembolsado por un banco francés, la transferencia se entenderá hecha en francos franceses. Si la transferencia se efectúa del banco italiano al banco suizo por valor de 10.000 francos y el banco suizo ha de ser reembolsado con cargo a una cuenta del banco italiano abierta en el banco suizo, la transferencia debe considerarse hecha en francos suizos. Al parecer, la naturaleza del reembolso al banco receptor es una indicación más clara de la moneda deseada que la ubicación del banco receptor o del banco del beneficiario, que constituyen las otras dos posibilidades principales.

7. El Grupo de Trabajo sugirió que podría haber una diferencia entre el caso en que el mismo dato, por ejemplo, el importe, estuviese expresado en dos o varias formas distintas y aquel en que había dos datos distintos correspondientes a un mismo objeto, por ejemplo, el nombre del titular de la cuenta y el número de la cuenta. Pero no se llegó a ningún acuerdo con respecto a si ello debería acarrear un resultado diferente (A/CN.9/317, párrs. 63 a 65). El párrafo 4) de la Variante B ofrece el fundamento para introducir esa distinción.

## Capítulo II. Obligaciones de las partes

### Artículo 4. Obligaciones del expedidor

1) El expedidor quedará obligado por una orden de pago o por la revocación o modificación de una orden de pago [en los términos en que haya sido] [que haya sido] recibida por el banco receptor si la hubiese autorizado o estuviese obligado en virtud de esa orden conforme a las normas sobre el mandato [u otras aplicables].

2) El supuesto expedidor quedará obligado por una orden de pago no autorizada o por la revocación o modificación de una orden de pago si tenía a su disposición un procedimiento mercantilmente razonable de autenticación desde el punto de vista comercial mediante el cual el banco receptor hubiese podido verificar que la orden de pago fue enviada por el supuesto expedidor y hubiese efectuado la verificación exigida.

3) El [expedidor] [banco expedidor] estará obligado a respetar la estructura del mensaje exigida por el sistema de transmisión utilizado o acordado entre las partes.

4) El expedidor estará obligado a reembolsar al banco receptor en la medida en que éste haya ejecutado correctamente su orden de pago [incluidas las comisiones que fije o los gastos en que haya incurrido el banco receptor].

### Observaciones

1. El Grupo de Trabajo debatió extensamente acerca de cuál debía ser el fundamento de la obligación del supuesto expedidor de una orden de pago en virtud de esa orden (A/CN.9/317, párrs. 73 a 77). Los párrafos 1) y 2) de este proyecto tratan de reflejar el entendimiento general del Grupo de Trabajo.

2. El párrafo 1) refleja la postura básica de que el expedidor queda obligado por una orden de pago autorizada una vez que la haya recibido el banco receptor, aunque no hubiese sido autenticada. Las órdenes de pago autorizadas pero no autenticadas son más frecuentes cuando se trata de órdenes en papel o por télex que cuando se hacen en forma de transferencia de datos. La cuestión más difícil se plantea con respecto a las autorizaciones incorrectas dadas por un empleado deshonesto, un ex empleado u otra persona en contacto con el supuesto expedidor que facilite el fraude. El proyecto anterior intentaba indicar las situaciones concretas en las que quedaría obligado el supuesto expedidor. Pero el Grupo de Trabajo no aceptó este criterio. Se sugirió que tal vez convendría remitir la cuestión a la legislación nacional en materia de mandato (A/CN.9/317, párr. 75). Conforme a otro criterio, la cuestión debía confiarse a la eficacia de la autenticación.

3. En efecto, en este proyecto se siguen ambas sugerencias. El texto del párrafo 1), "o estuviese obligado en virtud de esa orden conforme a las normas sobre el mandato [u otras aplicables]", debe interpretarse en el sentido de que se refiere solamente a las autorizaciones correctas efectuadas por mandatarios. Las órdenes de pago no autorizadas obligan al supuesto expedidor en virtud del párrafo 2), que se basa en la autenticación de la orden de pago.

4. El Grupo de Trabajo sugirió que si la orden de pago no había sido autorizada pero sí autenticada, el expedidor, en general, respondería por ella, pero existirían excepciones que habría que formular más adelante (A/CN.9/317, párr. 76). También sugirió que se fijara una pauta de lo que sería una autenticación aceptable, por ejemplo "mercantilmente razonable", sin especificar los medios técnicos de autenticación de una orden de pago (A/CN.9/317, párr. 47).

5. Tal vez el Grupo de Trabajo considere difícil establecer una pauta para determinar un procedimiento de autenticación razonable desde el punto de vista comercial. La ley que rige la autenticación de las órdenes de pago en papel mediante la firma no establece ninguna pauta de ese orden. Los bancos pueden proporcionar a sus clientes formularios de órdenes de pago sobre un papel especial

que resulte difícil alterar, pero esos mismos bancos también pueden aceptar órdenes de pago enviadas por correspondencia. (Véase la norma ISO 6260 para el formulario recomendado para las órdenes de pago por correspondencia entre bancos.)

6. Los télex pueden considerarse autenticados cuando se demuestre que el número de la máquina expedidora que figura en la salida impresa es el del supuesto expedidor. Además, suele añadirse al final el nombre de la persona u organización expedidora. En algunos países se ha planteado si ello basta por sí solo para indicar la fuente de un mensaje en caso de que el supuesto expedidor niegue haberlo enviado. Tal vez deba utilizarse una clave telegráfica previamente ensayada para que la autenticación constituya un medio de verificación razonable desde el punto de vista comercial. Pero incluso ese medio de autenticación no es verdaderamente seguro.

7. El empleo de una clave de autenticación de mensajes para las órdenes de pago enviadas mediante transferencias de datos brinda un elevado grado de confianza con respecto a la fuente y al contenido de la orden de pago (véase la norma ISO 8730 del 15 de noviembre de 1986, y la revisión propuesta).

8. Suponiendo que un procedimiento de autenticación razonable conforme a la práctica comercial que permita al banco receptor verificar la fuente de la orden de pago resulte aplicable desde el punto de vista técnico al formulario de órdenes de pago empleado, quedaría por verse si ese procedimiento estaría a disposición del expedidor de determinada orden de pago. Cualquier sistema de autenticación que dependa del intercambio de claves que deban utilizar el expedidor y el receptor sólo podrá utilizarse entre partes que hayan establecido relaciones previamente, y no cubre todo el universo de órdenes de pago interbancarias. Incluso la verificación de una firma requiere que antes se hayan intercambiado muestras de las firmas autorizadas.

9. Como los bancos pueden ser tanto expedidores como receptores, probablemente la técnica de autenticación que se utilizará para las órdenes de pago interbancarias será, en general, determinada por mutuo acuerdo. Pero, es probable que los procedimientos de autenticación que se empleen para las órdenes de pago de un iniciador que no es un banco dirigidas al banco del iniciador sean determinados por el banco, incluso cuando el cliente no bancario sea una gran empresa. Esto sugiere que el banco del iniciador debe correr con el riesgo en caso de que las técnicas de autenticación disponibles no sean razonables desde el punto de vista comercial. Sin embargo, el cliente no bancario podrá decidir si entre varios niveles de seguridad desea un nivel más bajo a un costo proporcionalmente inferior. En ese caso, es posible que deba soportar el riesgo. En consecuencia, el párrafo 2) estipula que un factor para decidir si el expedidor quedará obligado por la orden de pago será "si tenía a su disposición" ese tipo de procedimiento.

10. El segundo factor es que el banco receptor efectúe la verificación exigida. Si lo hizo y la autenticación era correcta, el banco receptor no tendrá ningún

motivo para averiguar si la orden de pago fue autorizada. Este aspecto de la norma puede aplicarse a todas las formas de órdenes de pago electrónicas, sea por télex o transferencia de datos, así como a las órdenes de pago en papel autenticadas mediante una forma mecánica de firma. Con respecto a la firma manual, la norma equivalente estipularía el cotejo de la firma y la comprobación de su autenticidad.

11. En el Grupo de Trabajo se sugirió que debían preverse algunas excepciones a la norma contenida en el párrafo 2), que se formularían más adelante (A/CN.9/317, párr. 76).

12. Además se sugirió en el Grupo de Trabajo que las normas que regían la autorización y autenticación de las órdenes de pago también debían aplicarse a su revocación o modificación (A/CN.9/317, párr. 125).

13. El párrafo 3) figuraba en el texto anterior como párrafo 5) del artículo 4. Aunque recibió apoyo la idea de suprimirlo, también se expresó la opinión de que desempeñaba una importante función educativa (A/CN.9/317, párr. 78). El párrafo tiene por objeto reforzar la obligación de respetar estructuras de mensajes que han sido convenidas o establecidas. (Compárese la definición de "orden de pago" que figura en el inciso i) del artículo 2 y la observación 14.) Si se empleara la palabra "expedidor", se estaría incluyendo a los iniciadores que no son bancos. Se ha suprimido la última cláusula que figuraba entre corchetes relativa a la responsabilidad.

14. El párrafo 6) del artículo 4 del proyecto anterior, que establecía la obligación del expedidor de cerciorarse de que existía una provisión de fondos suficiente antes de la fecha de disponibilidad, ha sido suprimido por considerarlo innecesario. Conforme al artículo 5, el banco receptor no está obligado a ejecutar la orden de pago. Un motivo por el que tal vez decida no hacerlo es que aún no haya llegado la provisión de fondos ni se haya notificado al banco receptor. Pero cabe observar que en el Grupo de Trabajo se sugirió que el banco expedidor tenía que estar obligado a efectuar la provisión de fondos con la antelación necesaria a efectos de que la notificación pudiera efectuarse para la fecha de ejecución de la orden, que a menudo coincide con la fecha de disponibilidad (A/CN.9/317, párr. 79).

15. El párrafo 4) reproduce el párrafo 7) del artículo 4 del anterior proyecto sin ninguna modificación de fondo. El párrafo 4) tiene dos aspectos: que el expedidor debe reembolsar al banco receptor una vez que éste haya ejecutado la orden y que el expedidor debe reembolsar al banco receptor sólo en la medida en que el banco receptor haya ejecutado correctamente la orden de pago. La orden de pago del expedidor consiste, conforme al párrafo 1), en la orden de pago "[en los términos en que haya sido] [que haya sido] recibida por el banco receptor". Se sugirió en el Grupo de Trabajo que más adelante habría que examinar si esa norma se aplicaría en caso de que el sistema de transmisión hubiese sido elegido por el banco receptor (A/CN.9/317, párr. 72).

16. Las palabras "en la medida" del párrafo 4) pueden interpretarse en términos del monto en dinero que debe reembolsarse. Si la orden del expedidor es por un valor de 1.000 unidades y el banco receptor envía erróneamente una nueva orden por 10.000 unidades, o envía dos órdenes por 1.000 unidades cada una, el expedidor deberá reembolsar sólo 1.000 unidades. Si el banco receptor envía una nueva orden por 100 unidades, el expedidor deberá reembolsar 100 unidades. Sólo si el banco receptor corrige su error sustituyendo el importe de su orden de pago por 1.000 unidades o expidiendo una segunda orden de pago por 900 unidades el expedidor estará obligado a reembolsar el total de 1.000 unidades.

17. Las palabras "en la medida" también limitan la obligación de reembolso si el banco receptor envía una nueva orden a un banco siguiente que no corresponde y ese error nunca se corrige de modo que la orden original no se cumple.

18. Los gastos cobrados por el banco receptor se relacionan con sus cargos por concepto de servicios prestados al expedidor. Los gastos incurridos por el banco receptor consisten en las comisiones que le cobra el banco receptor que le sigue. Salvo en cuanto a los costos cobrados por el banco del beneficiario, dichos costos deberían revertir hasta el iniciador, salvo que el beneficiario hubiese convenido con el iniciador en pagarlos. Para el caso en que esos costos se deduzcan de la cantidad de fondos que se transfieren véase el párrafo 3) del artículo 11.

#### Artículo 5. Obligaciones del banco receptor

1) El banco receptor que reciba una orden de pago de un expedidor con quien tenga una relación previa estará obligado, dentro del plazo fijado en el artículo 7, a aceptar la orden o a notificar al expedidor que no lo hará, salvo que su falta de aceptación se deba a que el expedidor no tenga fondos suficientes en ese banco para reembolsarlo o que se vea impedido de ejecutar la orden de pago en virtud de un acuerdo interbancario. Si el banco receptor no comunica que no ejecutará la orden de pago en el plazo fijado, no podrá hacer esa notificación posteriormente y estará obligado a ejecutar la orden.

2) El banco receptor que acepte una orden de pago estará obligado a ejecutarla correctamente de conformidad con las instrucciones.

3) El banco receptor que no es el banco del beneficiario ejecutará correctamente una orden de pago si:

a) otro banco acepta una orden de pago del banco receptor que guarda coherencia con el contenido de la orden de pago recibida por el banco receptor y que contiene las instrucciones necesarias para ejecutar la transferencia de crédito de manera correcta, y

b) el otro banco es el banco del beneficiario o un banco intermediario apropiado, y

c) i) el banco receptor es el banco iniciador y la transferencia de fondos se ha completado en el plazo fijado en el artículo 7, o

ii) el banco receptor es un banco intermediario, y el otro banco acepta la orden de pago en el plazo fijado en el artículo 7.

4) El banco receptor que es el banco del beneficiario ejecutará correctamente una orden de pago,

a) si el beneficiario tiene una cuenta en su banco en la que se le acreditan normalmente los fondos en la forma y en el plazo fijados por la ley, incluido el artículo 7, o convenidos entre el beneficiario y el banco,

i) acreditando la suma en su cuenta,

ii) poniendo los fondos a disposición del beneficiario, y

iii) notificando al beneficiario; o,

b) si el beneficiario no tiene ninguna cuenta en su banco,

a) efectuando el pago por los medios indicados en la orden o por cualquier otro medio razonable desde el punto de vista comercial; o

b) notificando al beneficiario que tiene a su disposición los fondos.

5) El banco receptor no estará obligado a respetar las instrucciones del expedidor que señalen un banco intermediario, un sistema de transferencia de fondos o un medio de transmisión que deba ser utilizado para realizar la transferencia de fondos, cuando dicho banco receptor, de buena fe, determine que no es posible seguir las instrucciones o que, si se siguen, se provocaría un retraso excesivo en la ejecución de la transferencia de fondos. El banco receptor habrá respetado el plazo fijado en el artículo 7 si, de buena fe, y dentro del plazo fijado en ese artículo, pregunta al expedidor las medidas que deberá tomar en vista de las circunstancias.

#### Observaciones

1. Las obligaciones del banco receptor de dar curso a una orden de pago enunciadas en el párrafo 1) se han reducido con respecto a las establecidas en el anterior artículo 5 de tres maneras:

a) El banco receptor debe notificar la no aceptación de la orden de pago sólo si ha tenido una relación previa con el expedidor. Esa relación puede fundarse en un contrato o en un acuerdo informal entre las partes (A/CN.9/317, párr. 81).

b) Incluso cuando hubiese una relación previa, el banco receptor no deberá notificar su falta de aceptación de la orden de pago si el expedidor no tiene fondos suficientes en dicho banco para reembolsarlo. Debe considerarse que el expedidor tiene la obligación de conocer el saldo de su cuenta en todo momento. De todas maneras, en caso de que el expedidor no tenga fondos suficientes en el banco receptor, e incluso cuando no haya llegado la notificación de un banco corresponsal de que se han recibido fondos, el expedidor y el banco receptor normalmente preferirán esperar a que lleguen los fondos en lugar de rechazar la orden de pago (A/CN.9/317, párr. 82, pero véase también el párr. 79).

c) Incluso si hubiese una relación previa, el banco receptor no estará obligado a notificar su falta de

aceptación de la orden de pago en caso de que un acuerdo interbancario le prohibiese la ejecución. Durante el 17.º período de sesiones del Grupo de Trabajo se dio el ejemplo de disposiciones vigentes en los Estados Unidos que exigen que cada banco fije límites a los créditos netos que concederá como banco receptor a cada uno de los demás bancos con los que opere y límites máximos a los débitos netos con respecto al total por el que un banco puede obligarse como banco expedidor por encima del importe que le entreguen los demás bancos (A/CN.9/317, párr. 91). Ambos límites (límites al crédito bilateral y límites máximos a los débitos netos) se aplican actualmente en los Estados Unidos sólo a los dos sistemas de transferencias en línea de sumas importante (CHIPS y FEDWIRE).

2. Las primeras dos modificaciones al párrafo 1) pueden aplicarse al caso en que el banco del iniciador no ejecute la orden de pago que le ha impartido el iniciador. Estas situaciones corresponden a las medidas sugeridas en el Grupo de Trabajo.

3. Las tres modificaciones del párrafo 1) también pueden aplicarse a la omisión del banco intermediario o del banco del beneficiario en ejecutar la orden de pago enviada por el banco expedidor. La tercera modificación sólo puede aplicarse a las relaciones interbancarias. No obstante, la transferencia de crédito que se ha retrasado o que no se ha ejecutado en absoluto, sin que el banco receptor lo haya notificado al banco expedidor, es la transferencia del iniciador al beneficiario. Tal vez el Grupo de Trabajo desee considerar el efecto de estas modificaciones en relación con las expectativas de los iniciadores de que se dará curso a sus órdenes de pago hasta su ejecución total dentro de un plazo previsible. Puede que el Grupo de Trabajo también desee considerar el efecto de esas normas en la distribución correcta de la responsabilidad en caso de que no se ejecute la orden de pago en el plazo adecuado.

4. El párrafo 2), que enuncia la obligación del banco receptor que ha aceptado una orden de pago, se basa en el anterior párrafo 3) del artículo 11. El artículo 6 indica los casos que constituyen aceptación de una orden de pago. En contra de la disposición anterior, pero de manera análoga al párrafo 1), el párrafo 2) se aplica a todos los bancos receptores, incluido el banco del beneficiario (A/CN.9/317, párr. 140).

5. El párrafo 3) se ocupa del tema del anterior artículo 6. Ese texto preveía distintas formas en las que el banco del iniciador o un banco intermediario podrá haber recibido o enviado órdenes de pago. A sugerencia del Grupo de Trabajo, se han combinado estas distintas situaciones en una sola disposición redactada en términos generales (A/CN.9/317, párr. 86). Los tres incisos contienen los tres elementos de la obligación del banco.

6. El inciso a) del párrafo 3) se refiere al contenido de la orden de pago. En esencia incorpora el anterior inciso b) del párrafo 1) del artículo 6 y la segunda frase del párrafo 2). El contenido de la orden de pago es el contenido de la orden que ha recibido el banco receptor, con lo que se hace responsable al expedidor de los errores de transmisión. Esta norma se enuncia en el párrafo 1) del

artículo 4. Pero, el inciso a) del párrafo 3) de este artículo sólo se aplica a los bancos expedidores (véase la observación 15 al artículo 4 y el párrafo 72 del documento A/CN.9/317).

7. El inciso c) del párrafo 3) distingue entre la responsabilidad del banco del iniciador por el cumplimiento de toda la transferencia de fondos dentro del plazo establecido y la responsabilidad del banco intermediario por el cumplimiento del eslabón que le corresponde dentro del plazo previsto. Los plazos son los que establece el artículo 7. Compárense las obligaciones del banco intermediario en las disposiciones del párrafo 1) del artículo 6, el artículo 8 y el párrafo 1) del artículo 11 de la versión anterior y el comentario del Grupo de Trabajo en los párrafos 101 a 104 del documento A/CN.9/317.

8. Tal vez podría indicarse que la obligación del banco intermediario consiste sólo en expedir una orden de pago correcta dentro del plazo fijado. En ese caso, las demoras en la comunicación o las resultantes de la demora o de la falta de aceptación por parte del banco receptor correrían a cargo del banco del iniciador. Podría considerarse que la obligación ha sido cumplida cuando el banco receptor recibe la orden de pago correcta. El apartado ii) del inciso c) del párrafo 3) va un poco más allá al estipular que el banco expedidor es responsable de la aceptación de la orden de pago por su banco receptor. Esto se deduce de la suposición de que la demora del banco receptor o su negativa a aceptar la orden de pago normalmente se deben a un error del banco expedidor o a que éste no ha velado porque hubiese una provisión de fondos suficiente.

9. El párrafo 4) reproduce el contenido de fondo del anterior artículo 7. Aunque se sugirió que las Normas Modelo no debían referirse a la forma de ejecución de la orden de pago por el banco del beneficiario y que sería más apropiado dejar librada esa cuestión a la práctica bancaria y a los contratos entre los bancos y sus clientes, el Grupo de Trabajo decidió que era conveniente mantener el contenido de fondo del artículo 7, ya que las soluciones que preveía tenían relación con las disposiciones relativas al cumplimiento de la obligación subyacente (A/CN.9/317, párr. 90).

10. Se ha mantenido el contenido de fondo del artículo 7 con las siguientes modificaciones:

a) El banco del beneficiario estará obligado en virtud de éste artículo sólo si ha aceptado la orden de pago conforme al artículo 6.

b) Aunque el artículo establece el tipo de medidas que han de adoptarse, no indica ni la forma ni el momento en que habrán de cumplirse. Ambos elementos quedan librados a la ley aplicable o al acuerdo entre el beneficiario y el banco, con la única excepción de que se remite a algunas disposiciones del artículo 7 relativas al momento en que debe proceder el banco del beneficiario.

11. En el párrafo 4) se reconoce claramente que es improbable que puedan redactarse disposiciones jurídicas de alcance mundial que indiquen cómo y cuándo el banco del beneficiario debe adoptar las distintas medidas necesarias para poner a disposición del beneficiario los fondos



resultantes de una transferencia. Esa idea también se refleja en la norma que contiene el párrafo 2) del artículo 11, donde se estipula que la obligación se considerará cumplida cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago. No obstante, el inciso b) del párrafo 4) del artículo 9 establece la responsabilidad del banco del beneficiario frente a su expedidor y al iniciador por no poner los fondos a disposición del beneficiario respetando la fecha de pago o la fecha de ejecución.

12. El párrafo 5) reproduce sin modificaciones el anterior párrafo 3) del artículo 6.

#### Artículo 6. *Aceptación de una orden de pago*

1) El banco receptor que no es el banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

a) cuando envía la orden de pago con el propósito de ejecutarla;

b) cuando recibe la orden de pago y la notificación de la provisión de fondos, siempre que hubiese una relación anterior con el expedidor.

2) El banco del beneficiario acepta la orden de pago cuando se produce cualquiera de los acontecimientos siguientes:

a) cuando recibe la orden de pago, siempre que el expedidor y el banco hubiesen convenido en que el banco ejecutará las órdenes de pago que le envíe el expedidor sin que se requiera notificación de la provisión de fondos [o hubiesen acordado seguir determinado procedimiento equivalente];

b) cuando recibe la orden de pago y la notificación de la provisión de fondos;

#### Variante A

c) cuando acredita la cuenta del beneficiario [sin reservarse el derecho a cancelar el crédito si no hay provisión de fondos] o paga de otra manera al beneficiario;

#### Variante B

c) cuando otorga al beneficiario el derecho [incondicional] de retirar el crédito o los fondos [, se haya o no previsto para ello el pago de una comisión o de intereses];

#### Variante C

c) cuando notifica al beneficiario que está facultado a retirar el crédito o los fondos;

d) cuando da de otra manera al crédito el destino indicado en las instrucciones que figuran en la orden de pago;

e) cuando destina el crédito a saldar una deuda que el beneficiario tiene con él o a cumplir un mandamiento judicial.

#### Observaciones

1. Conforme al artículo 5 del proyecto anterior, el banco receptor siempre estaba obligado a proceder ante la orden de pago que había recibido bien ejecutándola, bien

notificando dentro del plazo previsto en el anterior artículo 8 (actualmente el artículo 7). Si no procedía dentro del plazo previsto, más tarde no podía notificar que no ejecutaría la orden. En ese contexto, no parecía necesario definir el momento en que el banco receptor quedaba obligado en virtud de la orden de pago.

2. Dado que el artículo 5 fue modificado atendiendo a la sugerencia del Grupo de Trabajo de modo que el banco receptor no quedase siempre obligado a dar curso a la orden de pago o a hacerlo en el plazo previsto, es necesario determinar en qué momento surgen sus obligaciones en virtud de la orden de pago. En este proyecto, esas obligaciones surgen cuando el banco receptor "acepta" la orden de pago. Una vez que el banco receptor haya aceptado la orden de pago, ya no puede rechazarla. Además, el momento de la aceptación por un segundo banco receptor sirve para determinar, conforme al artículo 5, cuándo el primer banco receptor ha cumplido totalmente sus obligaciones de ejecutar la orden.

3. El momento de la aceptación será el primer momento en que se produzca un hecho objetivo que permita afirmar que el banco receptor ya no debe estar facultado a rechazar la orden. En caso de que el banco receptor no sea el banco del beneficiario, ese hecho objetivo a menudo consistirá en que el banco receptor envíe su propia orden de pago con el propósito de cumplir la orden recibida. En este contexto no tiene importancia la corrección de la orden enviada en cuanto al importe, las instrucciones o el destinatario; lo que importa es la intención de cumplir la orden.

4. En virtud del inciso b) del párrafo 1), el hecho objetivo es la recepción de la notificación de la provisión de fondos enviada por un expedidor con el que se mantenía una relación previa. En muchos casos, el reembolso consistirá en debitar la cuenta del expedidor en el banco receptor, en cuyo caso la notificación es automática. En otros casos, el reembolso consistirá en la recepción de la notificación del crédito en una cuenta que el banco tiene con el expedidor o en un banco corresponsal.

5. Resulta más complejo concebir una norma adecuada con respecto al banco del beneficiario. Es evidente que el banco del beneficiario debe estar facultado a rechazar la orden de pago, al menos en algunas circunstancias. Si se trata de adoptar una decisión fundada de aceptar o no determinada orden de pago, cierto tipo de órdenes de pago o las órdenes de pago de un banco expedidor en particular, es probable que el banco no proceda en forma diferente según sea banco intermediario o banco del beneficiario. No obstante, el banco del beneficiario cumple un papel singular en la transferencia de crédito. Está en el deber frente al beneficiario de recibir las transferencias de crédito a su favor. Constituye un eslabón indispensable en la cadena de la transferencia de crédito que hace posible la transmisión de fondos del iniciador al beneficiario, sea que la transferencia de crédito esté destinada al cumplimiento de una obligación, la compra de títulos o simplemente el traslado de fondos de una cuenta a otra cuando el iniciador y el beneficiario sean la misma persona. En consecuencia, aunque el banco del beneficiario puede estar facultado a rechazar la orden

de pago, esa facultad debe limitarse, en cuanto a los motivos o en cuanto al plazo dentro del que puede ejercerse o en ambos aspectos.

6. Este proyecto de párrafo 2) tiene como consecuencia el limitar el plazo dentro del cual puede rechazarse la orden de pago. Se basa en el párrafo 3) del anterior artículo 9, que se ocupaba del momento después del cual no se podía revocar o modificar la orden de pago. En el Grupo de Trabajo, en su 17.º período de sesiones, hubo acuerdo en que el tema era complejo y en que el Grupo tenía que comprender mejor las prácticas bancarias y los conceptos jurídicos de diferentes países antes de poder adoptar decisiones de fondo al respecto (A/CN.9/317, párr. 129).

#### Artículo 7. *Plazo para aceptar y ejecutar la orden de pago o notificar*

1) El banco receptor que está obligado en virtud del artículo 5 a aceptar una orden de pago o a notificar que no la aceptará deberá aceptarla y ejecutarla o cursar la notificación exigida dentro de un plazo compatible con los términos de la orden. En particular:

a) Si la orden de pago indica una fecha de ejecución, el banco receptor estará obligado a ejecutarla en esa fecha. Si la orden de pago indica la fecha de disponibilidad pero no la fecha de ejecución, se considerará la fecha de disponibilidad como la fecha de ejecución. Salvo disposición en contrario, el banco receptor no podrá asentar un débito en la cuenta del expedidor antes de la fecha de ejecución.

b) Si en la orden de pago no se indica ninguna fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago, se considerará fecha de ejecución la fecha en que se reciba la orden, salvo que por el carácter de esta última resulte adecuada otra fecha de ejecución.

c) Si en la orden de pago aceptada por el banco del iniciador se indica una fecha de pago, la obligación del banco del iniciador consistirá en que el banco del beneficiario acepte la orden de pago para esa fecha. Si el banco intermediario acepta una orden de pago con una fecha de pago, estará obligado a hacer todo lo que esté a su alcance para que el banco del beneficiario acepte la orden de pago para esa fecha. El banco del beneficiario que acepte la orden de pago en la fecha de pago o antes de esa fecha estará obligado a poner los fondos a disposición del beneficiario en esa fecha.

d) Cuando no se indique ninguna fecha de pago en la orden de pago aceptada por el banco del iniciador, el banco estará obligado a que el banco del beneficiario acepte la orden de pago dentro del plazo habitual para ese tipo de órdenes.

2) Se considerará que el banco receptor que reciba una orden de pago demasiado tarde para ejecutarla de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1) procede de conformidad con esas disposiciones si ejecuta la orden el día en que la recibe, cualquiera sea la fecha de ejecución, de disponibilidad o de pago indicada en la orden.

3) El banco receptor que reciba una orden de pago fuera del horario que ha fijado para tramitar ese tipo de órdenes de pago estará facultado a considerar que la orden ha sido

recibida el siguiente día en que el banco ejecute ese tipo de órdenes de pago.

4) La notificación de que la orden de pago no será aceptada debe cursarse el día en que se adopte esa decisión, pero no después del día en que el banco receptor deba ejecutarla.

5) Si el banco receptor debe adoptar medidas un día en que no está abierto para la ejecución de ese tipo de órdenes de pago, adoptará las medidas necesarias el siguiente día en que ejecute ese tipo de órdenes de pago.

#### *Observaciones*

1. Como sugirió el Grupo de Trabajo, el artículo ha sido reestructurado. Ahora los párrafos 2), 3) y 4) del artículo 8 de la versión anterior figuran como incisos del párrafo 1). También se ha modificado el orden de los párrafos 2) y 3) para adaptarlos al nuevo texto (véase el documento A/CN.9/317, párrs. 98 y 99). Dado que la definición de banco que figura en el inciso e) del artículo 2 considera a la sucursal como un banco distinto, estos plazos se aplican a cada una de las sucursales (A/CN.9/317, párr. 97).

2. Al contrario del párrafo 2) del anterior artículo 8, el inciso c) del párrafo 1) sobre las obligaciones resultantes de la aceptación de una orden de pago que contiene una fecha de pago distingue las obligaciones del banco receptor que no es el banco del beneficiario entre obligaciones del banco del iniciador y obligaciones de un banco intermediario, como lo sugirió el Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párrs. 101 a 104). De conformidad con lo dispuesto en el párrafo 2) del artículo 9, el banco del iniciador será responsable de la ejecución oportuna de la transferencia de fondos cuando la orden de pago que recibe indica una fecha de pago. Se considera que el banco del iniciador ejecuta oportunamente la orden de pago cuando el banco del beneficiario la acepta para esa fecha. El banco intermediario sólo está obligado a hacer todo lo que esté a su alcance. El inciso c) del párrafo 1) del artículo 7 también enuncia la obligación del banco del beneficiario de poner los fondos a disposición del beneficiario para esa fecha.

3. El inciso d) del párrafo 1) impone al banco del iniciador la obligación de ejecutar oportunamente la transferencia de crédito en caso de que el iniciador no le haya dado instrucciones especiales indicando una fecha de ejecución o de pago. No se fija ninguna pauta para determinar lo que constituye un plazo habitual, pero es posible que en muchas situaciones ese plazo se pueda determinar con una objetividad razonable. Los bancos del intermediario y del beneficiario soportarían únicamente las consecuencias de sus propios actos.

#### Artículo 8. *Revocación y modificación de la orden de pago*

1) La revocación o modificación de una orden de pago enviada a un banco receptor que no sea el banco del beneficiario será eficaz si ese banco la recibe con tiempo suficiente para proceder de conformidad con ella antes de transmitir a su vez la orden.

2) El expedidor podrá solicitar al banco receptor que no sea el banco del beneficiario que revoque o modifique la orden de pago que ese banco haya retransmitido. El expedidor podrá también solicitar al banco receptor que dé instrucciones al banco siguiente, al que haya retransmitido la orden, para que revoque o modifique cualquier orden que ese banco pueda haber a su vez retransmitido.

3) La revocación o modificación de una orden de pago expedida al banco del beneficiario será eficaz si dicho banco la recibe a tiempo para proceder de conformidad con ella antes de que haya aceptado la orden.

4) El expedidor podrá revocar o modificar la orden de pago después del plazo indicado en el párrafo 1) o el párrafo 3) sólo con el consentimiento del banco receptor.

5) El expedidor que haya revocado efectivamente una orden de pago no estará obligado a reembolsar al banco receptor [salvo los gastos y comisiones] y, si el expedidor ya hubiese reembolsado al banco receptor una parte de la orden de pago, estará facultado a reclamar al banco receptor el importe pagado.

6) Ni la muerte ni la incapacidad del expedidor o del iniciador afectan a la continuidad de la validez jurídica de una orden de pago.

7) El banco del beneficiario podrá anular el crédito asentado en la cuenta del beneficiario en la medida en que excediese del importe indicado en la orden de pago del iniciador, fuese la duplicación del crédito resultante de la misma orden de pago del iniciador o se hubiese asentado en una cuenta que no fuese la cuenta especificada por el iniciador.

[8) El banco no estará obligado a liberar los fondos recibidos si un tribunal judicial competente le ordena no hacerlo [debido a fraude o error en la transferencia de fondos.]]

#### *Observaciones*

1. Los párrafos 1) y 2) reproducen los párrafos 1) y 2) del artículo 9 de la versión anterior salvo modificaciones de carácter redaccional (A/CN.9/317, párr. 121).

2. El contenido de fondo del párrafo 3) no se ha modificado. No obstante, en el proyecto actual el término del plazo dentro del cual puede revocarse o modificarse una orden de pago en poder del banco del beneficiario es el momento en que ese banco la haya "aceptado". El contenido del párrafo 3) del anterior artículo 9 se encuentra ahora en el párrafo 2) del artículo 6, donde se indica cuándo se considera que el banco del beneficiario acepta una orden de pago.

3. La transferencia de crédito se produce cuando el banco del beneficiario acepta la orden de pago, incluso aunque haya que cumplir otros actos como consecuencia de la transferencia de crédito. Por consiguiente, ése es el momento oportuno para que se extinga el derecho del expedidor de revocar o modificar la orden de pago, sea a su propia iniciativa o a la del expedidor anterior. Pero, con

respecto a los demás bancos, en virtud del párrafo 1) la orden de pago puede revocarse mientras no haya sido retransmitida, a pesar de que haya sido aceptada en un momento anterior. Ello es compatible con la norma del párrafo 2).

4. Se ha vuelto a redactar el párrafo 6) atendiendo a la sugerencia del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párr. 132). El Grupo de Trabajo convino en que, aunque la incapacidad jurídica revestía especial importancia para la quiebra, por el momento no debía intentarse abordar ese problema.

5. Se ha añadido el párrafo 7) a pedido del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párrs. 68 y 130). Si el crédito en la cuenta del beneficiario no concuerda con la orden de pago del iniciador, significa que uno de los bancos en la cadena de transferencia de crédito ha cometido un error o que ha habido fraude. Los párrafos 1) a 4) sobre la revocación o modificación de la orden de pago son pertinentes si el error fue cometido por un banco anterior al banco del beneficiario y se descubrió antes de que el banco del beneficiario aceptase la orden de pago. El párrafo 7) es aplicable en caso de que el error hubiera sido cometido por el banco del beneficiario o, si lo hubiese cometido un banco anterior, haya sido descubierto demasiado tarde como para revocar o modificar la orden de pago antes de que la acepte el banco del beneficiario.

6. El párrafo 7) autoriza al banco del beneficiario a anular el crédito que haya asentado en la cuenta del beneficiario y, en ese sentido, no se limita a otorgar al banco del beneficiario un derecho al resarcimiento que podría tener que ejercerse por vía judicial si el beneficiario no estuviese dispuesto a consentir que se asentase el débito en la cuenta.

7. El Grupo de Trabajo decidió colocar el párrafo 8) entre corchetes en espera de que la Comisión decidiese si abordaría el examen de ese problema en el contexto de las cartas de crédito contingente y de las garantías contractuales.

### Capítulo III. Responsabilidad

#### Artículo 9. *Responsabilidad del banco receptor*

1) El banco receptor que no cumpla sus obligaciones conforme al artículo 5 responderá ante su expedidor y ante el iniciador.

2) El banco del iniciador y cada banco intermediario que acepte la orden de pago responderá frente a su expedidor y al iniciador de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5) del presente artículo de las pérdidas ocasionadas por la falta de ejecución o la ejecución incorrecta de la transferencia de crédito conforme a los términos de la orden de pago del iniciador. Se considerará que la transferencia de crédito ha sido ejecutada correctamente cuando una orden de pago correspondiente a la orden de pago expedida por el iniciador sea aceptada por el banco del beneficiario dentro del plazo fijado en el artículo 7.

3) El banco intermediario no responderá en virtud del párrafo 2) si la orden de pago recibida por el banco del beneficiario correspondía a la orden de pago recibida por el banco intermediario y éste le ha dado curso dentro del plazo fijado por el artículo 7.

4) El banco del beneficiario responderá

a) frente al beneficiario de la ejecución incorrecta o falta de ejecución de la orden de pago que haya aceptado en la medida prevista por la ley que rija la [relación en que se funde la cuenta] [relación entre el beneficiario y el banco] y

b) frente a su expedidor y al iniciador de las pérdidas ocasionadas por la omisión del banco en poner los fondos a disposición del beneficiario en la fecha de pago, la fecha de ejecución o la fecha de disponibilidad indicada en la orden, tal como lo prevé el artículo 7.

5) Si el banco debe responder conforme a este artículo frente al iniciador o a su expedidor, estará obligado a resarcirle por

a) la pérdida de intereses,

b) las pérdidas causadas por la modificación de los tipos de cambio,

c) los gastos ocasionados por una nueva orden de pago y los gastos razonables de la representación legal,

d) cualquier otra pérdida que se hubiese producido como consecuencia, si la ejecución incorrecta [o tardía] o la falta de ejecución resultaron de un acto o una omisión del banco con la intención de que se produjera esa ejecución incorrecta [o tardía] o falta de ejecución, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente se produciría esa ejecución incorrecta [o tardía] o falta de ejecución.

6) Los bancos pueden modificar mediante acuerdo lo dispuesto en el presente artículo en la medida en que aumenten o disminuyan la responsabilidad del banco receptor frente al otro banco y siempre que el acto u omisión no sean los que se describen en el inciso d) del párrafo 5). El banco podrá aceptar una mayor responsabilidad frente al iniciador que no sea un banco pero no podrá reducir su responsabilidad frente al mismo.

7) Las acciones previstas en el presente artículo no están subordinadas a la existencia de una relación previa, contractual o de otra índole, entre las partes. Estas acciones serán excluyentes y no podrá ejercerse ninguna otra fundada en otras reglas generales de derecho.

#### Observaciones

1. El artículo 9, basado en el anterior artículo 12, ha sido modificado considerablemente, tanto en cuanto al fondo como a la forma, mediante la refundición en un solo artículo del contenido de los artículos 11, 12, 13 y 14 de la versión anterior. En ésta se hacía una distinción entre las partes frente a las cuales debía responder el banco receptor (artículos 11 y 13) así como en cuanto a la cuantía de la responsabilidad (artículos 12 y 14).

2. El párrafo 1) establece la responsabilidad del banco receptor cuando él mismo no acepta la orden de pago o no notifica que no la aceptará, en el caso de que esté obligado a aceptarla o a notificar conforme al artículo 5.

3. La norma básica estipulada en el párrafo 2) es que el banco del iniciador responde frente al iniciador de la ejecución correcta de la transferencia de crédito. En el Grupo de Trabajo se planteó si el iniciador además debía tener derecho de hacer valer la responsabilidad de cada uno de los bancos intermediarios (A/CN.9/317, párr. 139). Pero la norma se ha mantenido para aquellos casos en los que el iniciador no pudiese cobrar a su banco las pérdidas sufridas.

4. El párrafo 2) también establece la obligación de cada uno de los bancos intermediarios frente a su expedidor por la ejecución correcta de la transferencia de crédito. Este aspecto de la norma, fundado en el párrafo 3) del artículo 11 de la versión anterior, permite que la responsabilidad se transmita a través de la cadena de bancos hasta que alcance al banco donde se produjo el error.

5. La segunda frase del párrafo 2) se basa en el párrafo 2) del anterior artículo 11. Al colocarlo en el mismo párrafo como primera frase, su objeto resulta más claro que en el proyecto anterior (véase el documento A/CN.9/317, párrs. 144 y 145).

6. El párrafo 3) se basa en la segunda frase del párrafo 1) del anterior artículo 11.

7. El párrafo 4) se basa en los artículos 13 y 14 de la versión anterior. Aunque podría considerarse que el inciso a) escapa al ámbito de aplicación de las Normas Modelo, el Grupo de Trabajo decidió aplazar la decisión de suprimirlo (A/CN.9/317, párr. 150).

8. El inciso b) del párrafo 4) debe considerarse en el contexto de la norma sobre el perfeccionamiento de la transferencia de crédito y de la norma sobre el cumplimiento de las obligaciones que contiene el artículo 11. Si se sigue manteniendo la norma de que la transferencia de crédito se habrá perfeccionado cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago y que la obligación subyacente se habrá cumplido en ese momento o antes, el iniciador y el expedidor al banco del beneficiario muy rara vez tendrán motivos para reclamar si el banco del beneficiario asienta el crédito en una cuenta equivocada o en la cuenta del beneficiario pero tardíamente. No obstante, tal vez sea importante para el iniciador que los fondos se encuentren a disposición del beneficiario en determinada fecha o incluso en determinado momento del día. En consecuencia, si el banco del beneficiario acepta una orden de pago con una fecha de pago, de ejecución o de disponibilidad, deberá responder ante el iniciador si no pone los fondos a disposición para esa fecha.

9. Como se sugirió en el Grupo de Trabajo, el inciso d) del párrafo 5) sigue el modelo del artículo 8 del

Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo).

10. Se ha añadido un nuevo párrafo 6) que describe en qué medida las disposiciones de este artículo pueden modificarse mediante acuerdo. En esencia, establece que los bancos pueden modificar entre ellos la responsabilidad del banco receptor en ambos sentidos, pero con respecto al iniciador que no es un banco, la responsabilidad sólo podrá aumentarse y no disminuirse.

11. El párrafo 7), que estipula que las disposiciones sobre responsabilidad que contiene no se subordinan a una relación contractual y les confiere carácter excluyente, se añadió a sugerencia del Grupo de Trabajo (A/CN.9/317, párrafo 119).

Artículo 10. *Exoneración de la responsabilidad*

El banco receptor y cualquier banco ante el cual el banco receptor esté directa o indirectamente obligado de conformidad con el artículo 9 quedarán exonerados de responsabilidad por la falta de cumplimiento de cualquiera de sus obligaciones si prueba que esa falta de cumplimiento fue ocasionada por la decisión de un tribunal, la interrupción de los servicios de comunicaciones o desperfectos del equipo, la suspensión de pagos por parte de otro banco, guerra, circunstancias excepcionales u otras circunstancias que el banco no pudo razonablemente haber tenido en cuenta en el momento de la transferencia de fondos o si prueba que no pudo razonablemente haber evitado o superado el acontecimiento o sus consecuencias.

*Observaciones*

1. Como lo sugirió el Grupo de Trabajo, se ha vuelto a redactar el artículo 15 para establecer la norma de responsabilidad contenida en la Variante A del anterior artículo 15 con los ejemplos de la Variante B pertinentes a las transferencias de fondos (A/CN.9/317, párr. 155).

2. El Grupo de Trabajo opinó que convenía imponer a los bancos un criterio de responsabilidad más estricto habida cuenta de la decisión de restringir considerablemente en el artículo 12 toda referencia al daño indirecto (A/CN.9/317, párr. 156).

Capítulo IV. *Efectos civiles de las transferencias de fondos*

Artículo 11. *Pago y cumplimiento de obligaciones monetarias; obligaciones del banco frente al titular de la cuenta*

1) Salvo acuerdo en contrario de las partes, el pago de una obligación monetaria podrá hacerse por medio de una transferencia de crédito a una cuenta del beneficiario en un banco.

2) Se considerará que la obligación del deudor se ha cumplido y que el banco del beneficiario está obligado frente al beneficiario por el importe indicado en la orden de pago que ha recibido en el momento en que dicho banco acepte la orden de pago.

3) En caso de que uno o más de los bancos intermediarios hubieran deducido gastos del importe de la transferencia de crédito, la obligación se considerará cumplida por la suma de esos gastos más el importe de la orden de pago tal como fue recibida por el banco del beneficiario. Salvo disposición en contrario de las partes, el deudor estará obligado a reembolsar al acreedor el monto de dichos gastos.

4) En la medida en que el banco receptor tenga derecho a ser reembolsado por el expedidor asentando el débito en una cuenta que el expedidor tenga en el banco receptor, la cuenta se considerará debitada en el momento en que el banco receptor acepte la orden de pago.

*Observaciones*

1. Este artículo contiene varias disposiciones importantes que se relacionan con la transferencia de crédito aunque no se ocupan de la transferencia de crédito en sí misma. En muchos países no se incluirían disposiciones de ese tipo en una ley sobre transferencias de fondos, mientras que en otros sí. En este proyecto se incluyen porque es importante tenerlas presentes aunque más adelante se decida excluir parte de este artículo, o todo el artículo, cuando se redacte el texto definitivo de las Normas Modelo.

2. El párrafo 1) enuncia la importante norma de que las obligaciones monetarias pueden cumplirse mediante transferencias interbancarias de créditos por las que se acredite una cuenta. Si bien hoy se reconoce ampliamente esta tesis general, aún persisten ecos de las objeciones fundadas en la legislación sobre la moneda de curso legal. Además, en algunos países no es incontrovertible que cualquier persona que no sea titular de una cuenta esté facultada a depositar fondos en una cuenta. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió que sería procedente incluir una norma de esa índole (A/CN.9/317, párr. 158).

3. El Grupo de Trabajo acordó que el párrafo 1) se limitara a estipular que la obligación podía cumplirse por medio de una transferencia sin que hiciese referencia a la cuenta a la que el deudor-iniciador hubiese expedido los fondos (A/CN.9/317, párr. 159).

4. El párrafo 2) estipula que se considerará que la obligación del deudor se ha cumplido cuando el banco del beneficiario acepte la orden de pago. Si bien se aparta considerablemente del texto del párrafo 3) del artículo 16 de la versión anterior, no introduce un cambio de fondo pues el momento de la aceptación en virtud del artículo 7 coincide fundamentalmente con los indicados en el párrafo citado de la versión anterior.

5. En el Grupo de Trabajo se señaló que en algunos países se consideraba cumplida la obligación cuando el banco del iniciador recibía la orden de pago con una provisión de fondos del deudor-iniciador. Dado que esas normas eran muy anteriores a la norma del párrafo 2) y que otros países podían sancionar normas al respecto posteriores a dicha norma, el Grupo de Trabajo decidió

examinar en un período de sesiones futuro qué efecto podría surtir la legislación nacional relativa al cumplimiento de la obligación subyacente sobre las normas relativas al perfeccionamiento de la transferencia de crédito, no olvidando su posición de que las normas relativas al cumplimiento, con arreglo a las Normas Modelo o a la legislación nacional, y las referentes al perfeccionamiento de la transferencia de fondos debían ser congruentes (A/CN.9/317, párrs. 160 a 162).

6. El párrafo 3) se ocupa del difícil problema de las transferencias de crédito a través de varios bancos. El iniciador responde por todos los gastos hasta el banco del beneficiario. En tanto esos gastos repercutan al iniciador no habrá dificultades. Si no fuera posible hacerlo con facilidad, el banco podría deducir sus gastos del monto de los fondos transferidos. Dado que tal vez le resulte imposible saber si se deducirán esos gastos o conocer el importe de los mismos, especialmente en una transferencia internacional de crédito, el iniciador no podrá adoptar medidas al respecto. En consecuencia, el párrafo 4) estipula que la obligación se considerará cumplida por la suma de los gastos que se hubiesen deducido tanto como por el monto recibido por el banco del beneficiario; el iniciador no incumplirá el contrato por pago tardío o insuficiente. No obstante, salvo que el beneficiario acepte hacerse cargo de esos gastos, lo que ocurre a menudo, el iniciador estará obligado a reembolsárselos.

7. El párrafo 4) es el corolario al párrafo 2) pues establece la norma relativa al momento en que la cuenta del expedidor, que puede ser pero no es necesariamente el iniciador, ha de considerarse debitada, y la suma adeudada por el banco al expedidor reducido o la suma adeudada por el expedidor al banco aumentada. Ese momento es el momento en que el banco receptor acepta la orden de pago. Esta aceptación puede tener lugar antes o después de la operación contable que consiste en debitar la cuenta. El párrafo 4) tal vez tenga su aplicación más importante cuando ocurre determinar si el crédito aún está disponible en la cuenta del titular de la cuenta contra quien se inicia un procedimiento judicial. En la situación normal de un

banco receptor que no sea el banco del beneficiario, ese momento es el momento en que ejecuta la orden de pago enviando una nueva orden al banco siguiente.

## Capítulo V. Conflicto de leyes

### Artículo 12. *Conflicto de leyes*

1) Las personas que tienen previsto enviar y recibir órdenes de pago pueden convenir en que sus derechos y obligaciones recíprocas resultantes de las órdenes de pago se regirán por la ley del Estado del expedidor, por la ley del Estado del receptor o por la ley del Estado en cuya moneda se expresen las órdenes de pago. A falta de acuerdo, los derechos y obligaciones resultantes de las órdenes de pago se regirán por la ley del Estado del banco receptor.

2) Salvo acuerdo en contrario, la ley del Estado donde debe cumplirse la obligación rige los derechos y obligaciones recíprocos del iniciador y el beneficiario de una transferencia de crédito. Pero, en caso de que una obligación entre las partes pueda cumplirse mediante una transferencia de crédito a una cuenta en cualquiera de varios Estados o en caso de que la transferencia no esté destinada al cumplimiento de una obligación, los derechos y obligaciones recíprocos del iniciador y el beneficiario se regirán por la ley del Estado donde se encuentre el banco del beneficiario.

### *Observaciones*

1. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un proyecto de disposición relativa al conflicto de leyes (A/CN.9/317, párr. 165).

2. El párrafo 1) rige el conflicto de leyes con respecto a los segmentos de una transferencia de crédito. El párrafo 2) rige el conflicto de leyes en relación con la transferencia de crédito misma entre el iniciador y el beneficiario. Ambas disposiciones reconocen el derecho de las partes a elegir la ley aplicable.

## II. NUEVO ORDEN ECONÓMICO INTERNACIONAL

### A. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional acerca de la labor realizada durante su décimo período de sesiones

(Viena, 17 a 25 de octubre de 1988) (A/CN.9/315) [Original: inglés]

#### ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN .....	1-7
DELIBERACIONES Y DECISIONES.....	8-127
I. OBJETO Y ORIENTACIÓN DE LOS DEBATES.....	8-12
II. POSIBLES OBJETIVOS DE LAS POLÍTICAS NACIONALES DE ADQUISICIONES.....	13-16
III. NATURALEZA DE LA LEY MODELO DE ADQUISICIONES .....	17-20
IV. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE UNA LEY MODELO DE ADQUISICIONES .....	21-25
A. Tipos de entidades adquirentes que abarcaría.....	21-24
B. Tipos de adquisiciones que podría contemplar la ley modelo .....	25
V. FISCALIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS ADQUISICIONES .....	26-28
VI. MÉTODOS DE ADQUISICIÓN.....	29-34
VII. TRÁMITES DE LICITACIÓN .....	35-108
A. Requisitos formales de admisibilidad .....	35-39
B. Idoneidad de los licitadores .....	40-41
C. Determinación previa de la idoneidad de los licitadores .....	42-43
D. Registros de contratistas y proveedores aprobados.....	44
E. Solicitud de ofertas .....	45
F. Pliego de condiciones .....	46-51
G. Preparación y formulación del pliego de condiciones .....	52-55
H. Aclaración y enmienda del pliego de condiciones .....	56-58
I. Formulación y presentación de ofertas .....	59-69
1. Idioma en el que han de presentarse las ofertas.....	59
2. Formulación del precio ofertado .....	60-66
3. Forma, lugar y fecha límite para la presentación de ofertas; consideración de ofertas presentadas fuera de plazo.....	67-69
J. Ofertas sustitutivas y ofertas parciales .....	70-75
K. Período de validez de las ofertas .....	76
L. Retirada y modificación de las ofertas .....	77-78
M. Fianzas de licitación .....	79-84
N. Apertura de las ofertas .....	85-87
O. Examen de las ofertas .....	88-89

	<i>Párrafos</i>
P. Evaluación y comparación de ofertas .....	90-96
1. Criterios y métodos para evaluar y comparar las ofertas .....	90-94
2. Conversión de las ofertas a una sola moneda .....	95-96
Q. Sistema de los dos sobres .....	97
R. Preferencias para contratar con fuentes locales o para contratar obras o suministros locales y otras disposiciones dirigidas a lograr objetivos económicos y de otra índole .....	98-100
S. Negociaciones con los licitadores .....	101
T. Rechazo de todas las ofertas .....	102-104
U. Aceptación de la oferta y perfeccionamiento del contrato .....	105-108
VIII. LA NEGOCIACIÓN Y OTROS MÉTODOS EN LAS NORMAS NACIONALES SOBRE ADQUISICIONES .....	109-113
IX. DERECHO DE RECURSO DE LOS PARTICIPANTES PERJUDICADOS EN EL PROCESO DE ADQUISICIÓN .....	114-121
X. DEBATE FINAL .....	122-127

### *Introducción*

1. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión tuvo ante sí una nota de la Secretaría (A/CN.9/277) en la que figuraban posibles temas que la Comisión podría abordar, en el contexto del nuevo orden económico internacional, cuando terminara su labor en relación con la *Guía Jurídica de la CNUDMI para la redacción de contratos internacionales de construcción de instalaciones industriales*<sup>1</sup>. Entre las conclusiones, se sugería que la Comisión iniciara su labor en relación con las adquisiciones. La nota proponía que, al menos como primera etapa de esa labor, la Comisión emprendiera un estudio de las principales cuestiones que se planteaban en conexión con las adquisiciones. Después de examinar esa nota, la Comisión decidió iniciar la labor relativa al sector de las adquisiciones con carácter prioritario y encomendó ese tema al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional<sup>2</sup>. En el 21.º período de sesiones de la Comisión se indicó que cabía esperar que el Grupo de Trabajo definiera en su décimo período de sesiones el carácter de la labor que debía llevarse a cabo en esa esfera<sup>3</sup>.

2. El Grupo de Trabajo, que está integrado por todos los Estados Miembros de la Comisión, celebró su décimo período de sesiones en Viena, del 17 al 25 de octubre de

1988. Asistieron al período de sesiones representantes de los siguientes Estados miembros del Grupo de Trabajo: Argentina, Austria, Checoslovaquia, China, Egipto, España, Estados Unidos de América, Francia, Hungría, Irán (República Islámica del), Japón, Kenya, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Democrática Alemana, Suecia, Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas y Yugoslavia.

3. Asistieron al período de sesiones observadores de los siguientes Estados: Alemania, República Federal de, Bolivia, Bulgaria, Canadá, Colombia, Dinamarca, Filipinas, Finlandia, Grecia, Indonesia, Marruecos, Omán, Pakistán, República de Corea, Rumania, Santa Sede, Sudán, Suiza, Tailandia y Venezuela.

4. También asistieron al período de sesiones observadores de las organizaciones internacionales siguientes:

- a) *Organizaciones de las Naciones Unidas*  
Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento  
Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
- b) *Organizaciones intergubernamentales*  
Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio  
Comisión de las Comunidades Europeas  
Comité Consultivo Jurídico Asiático-Africano  
Liga de los Estados Árabes
- c) *Organizaciones internacionales no gubernamentales*  
Asociación Internacional de Abogados  
Organización Internacional para el Progreso  
Pax Christi Internacional

<sup>1</sup>Publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.87.V.10.

<sup>2</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 19.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 243.

<sup>3</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párr. 37.



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

*Presidente:* Sr. Robert HUNJA (Kenya)

*Relatora:* Sra. Adriana AGUILERA DE RODRÍGUEZ (México)

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

- a) Programa provisional (A/CN.9/WG.V/WP.21);
- b) Adquisiciones de bienes y servicios (A/CN.9/WG.V/WP.22)

7. El Grupo de Trabajo aprobó el programa siguiente:

- a) Elección de la Mesa
- b) Aprobación del programa
- c) Adquisiciones
- d) Otros asuntos
- e) Aprobación del informe.

### *Deliberaciones y decisiones*

#### I. OBJETO Y ORIENTACIÓN DE LOS DEBATES

8. El Grupo de Trabajo decidió basar sus debates en el estudio de los sistemas de adquisición preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.V/WP.22). A fin de definir el objeto y la orientación de estos debates, se acordó que sería conveniente determinar desde un principio, con carácter provisional, la naturaleza de la tarea en la esfera de las adquisiciones que se recomendaría a la Comisión. Después de considerar diversas posibilidades, el Grupo de Trabajo convino en que sus debates se encaminaran a la preparación de una ley modelo de adquisiciones. Esa ley modelo enunciaría las reglas jurídicas básicas de las adquisiciones, que serían complementadas con normas pormenorizadas por el Estado que decidiese aplicarla. Ese Estado podría ajustar su reglamentación detallada de los trámites de adquisición a sus propias necesidades y circunstancias particulares, sin necesidad de apartarse del marco general establecido por la ley modelo.

9. Se observó que una ley modelo de adquisiciones sería de utilidad para los países, tanto desarrollados como en desarrollo, para reestructurar o mejorar su legislación y procedimientos en materia de adquisiciones o dictar normas en ese campo si no las tenía. Una ley modelo de adquisiciones convenida internacionalmente y basada en principios razonables y equitativos beneficiaría al comercio internacional fomentando una mayor confianza internacional en las adquisiciones. Ayudaría también a las relaciones entre países con diferentes niveles de desarrollo económico y sistemas económicos diferentes. El Grupo de Trabajo acordó que la ley modelo de adquisiciones se redactara teniendo en cuenta las necesidades particulares de los participantes extranjeros en procesos de adquisición y sus oportunidades para participar en esos procesos.

10. La preparación de una ley modelo de adquisiciones como la antes descrita se consideró en general preferible

a la elaboración de unas reglas detalladas del procedimiento de adquisición, ya que no sería factible formular una reglamentación detallada que resultara aplicable en países cuyos sistemas jurídicos y económicos y cuyas estructuras administrativas y otras circunstancias fuesen muy divergentes. La preparación de una ley modelo de adquisiciones se estimó también preferible a la elaboración de un conjunto de principios generales sobre adquisiciones, como sería un "código de conducta", ya que un cuerpo de reglas jurídicas normativas en forma de ley modelo de adquisiciones sería de mayor utilidad para los Estados y lograría con mayores probabilidades los resultados deseados.

11. Hubo apoyo general para una sugerencia de que la ley modelo de adquisiciones estuviera acompañada de un comentario para ayudar a los Estados a ejecutar y aplicar la ley modelo y formular reglamentaciones detalladas. Este comentario, que en gran parte podría tomarse del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, sería además útil para las entidades adquirentes, así como para los estudiosos del tema de las adquisiciones.

12. Se observó que algunos Estados eran partes en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT, por el cual asumían diversas obligaciones en materia de adquisiciones por parte de las entidades oficiales respecto de los nacionales de otras partes en el Acuerdo del GATT. Se expresó la opinión de que una ley modelo de adquisiciones preparada por la CNUDMI debería evitar entrar en conflicto con el Acuerdo del GATT, ya que ello podría dificultar que un Estado parte en este último diese aplicación a la ley modelo. Se hizo notar, no obstante, que una ley modelo de adquisiciones de la CNUDMI estaría destinada a una aplicación más amplia que el Acuerdo del GATT. En cualquier caso, las obligaciones de una parte en el Acuerdo del GATT no se verían menoscabadas por la aplicación de una disposición contraria de la ley modelo de adquisiciones por esa parte, ya que de producirse el conflicto prevalecería la obligación internacional de la parte con arreglo al Acuerdo del GATT. Estas observaciones se formularon igualmente respecto de las obligaciones contraídas por los Estados miembros de las Comunidades Europeas y de la Asociación Europea de Libre Intercambio en virtud de los reglamentos de adquisiciones públicas de esas organizaciones.

#### II. POSIBLES OBJETIVOS DE LAS POLÍTICAS NACIONALES DE ADQUISICIONES

13. El Grupo de Trabajo convino en que la determinación y el análisis de los objetivos de las políticas de adquisiciones de los párrafos 15 a 29 en el documento A/CN.9/WG.V/WP.22 eran generalmente adecuados y equilibrados. Los objetivos seleccionados se consideraron como importantes. Se observó que convendría estructurar los procedimientos de adquisición en la ley modelo de adquisiciones de modo que se logaran esos objetivos. Se observó también que, en algunos aspectos, los objetivos se contradecían entre sí (por ejemplo, el fomento de la integridad del sistema de adquisiciones requería un sistema de control administrativo de los procesos de adquisición,

que podría entrar en conflicto con el objetivo de la economía y la eficiencia); la ley modelo debería proporcionar a los Estados orientación sobre la manera de conciliar esos conflictos de manera apropiada.

14. En relación con el objetivo de la economía y la eficiencia en las adquisiciones, se expresó la opinión de que sería útil dar orientaciones a las entidades adquirentes en la elección del método óptimo de fijación de precios para sus contratos (por ejemplo, métodos de tanto alzado o de los costos reembolsables). Atendiendo a esas sugerencias se hizo notar que en el documento A/CN.9/WG.V/WP.22 se había procurado tratar sólo de los procedimientos de adquisición más que de los asuntos relativos a la sustancia del contrato. Había varias condiciones contractuales que una entidad adquirente tendría que considerar para adoptar una decisión al respecto al prepararse para efectuar una adquisición. En lo relativo a los contratos de construcción, la *Guía Jurídica de la CNUDMI para la redacción de contratos internacionales de construcción de instalaciones industriales* brindaba orientaciones para formular posibles condiciones contractuales. Además, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) contenía normas que regían diversas condiciones contractuales que aparecen en los contratos internacionales de compraventa.

15. En lo que respecta al objetivo de fomentar la integridad del sistema de adquisiciones y la confianza en él, se acordó que la ley modelo de adquisiciones debía ocuparse no sólo del problema de la aplicación incorrecta o el abuso de los procedimientos de adquisición por parte de las entidades adquirentes, sino también de los abusos por parte de los contratistas proveedores que intervenían en el proceso de adquisición (por ejemplo, colusión en las licitaciones).

16. Por lo que hace a los objetivos económicos y sociales concretos, como el fomento del desarrollo económico nacional o el de ciertos sectores económicos, grupos o regiones nacionales, se observó que las partes en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT, así como las partes en los tratados de la Comunidad Económica Europea y de la Asociación Europea de Libre Intercambio, se verían impedidos en muchos casos comprendidos en el Acuerdo del GATT o en esos tratados de dar un trato especial en la negociación de adquisiciones a los contratistas o proveedores nacionales.

### III. NATURALEZA DE LA LEY MODELO DE ADQUISICIONES

17. Se señaló que la legislación de adquisiciones difería en algunos países respecto del derecho atribuible al contratista o proveedor que participaba en un proceso de adquisición a exigir que la entidad adquirente respetara las normas sobre adquisiciones. Hubo acuerdo general en que la ley modelo de adquisiciones debía contener un conjunto de obligaciones recíprocas entre la entidad adquirente y los contratistas y proveedores participantes; en consecuencia, debería darse a los contratistas y proveedores un derecho a exigir que las entidades adquirentes aplicaran correctamente las normas.

18. Se hizo notar que constituía una cuestión conexa saber si debería darse a los participantes en el proceso de adquisición un derecho a recurrir en el caso de incumplimiento por la entidad adquirente de las normas sobre adquisiciones. Se manifestó el parecer de que el derecho de un participante en un proceso de adquisición a exigir el cumplimiento de las normas pertinentes por parte de la entidad adquirente no sería eficaz a menos que el participante tuviera un medio de obtener la reparación de las omisiones de la entidad adquirente en ese sentido. Se afirmó, sin embargo, que la cuestión de la reparación debía ser abordada con cautela para no interferir indebidamente en el sistema de adquisiciones ni perturbarlo.

19. Se observó que esta cuestión planteaba varios interrogantes de peso, como la existencia de una vía administrativa de recurso y otras vías de impugnación jurídica y la relación de unas con otras, la medida en que el tribunal o un órgano administrativo debía poder revisar el acto impugnado y el tipo de remedio que se otorgaría. Se decidió volver sobre el tema al final del análisis de la ley modelo de adquisiciones.

20. Se subrayó que para fomentar la transparencia, las leyes y reglamentos relativos a las adquisiciones debían ser claros y estar a la disposición de todos los participantes en negociaciones sobre adquisiciones.

## IV. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE UNA LEY MODELO DE ADQUISICIONES

### A. Tipos de entidades adquirentes que abarcaría

21. El Grupo de Trabajo examinó los tipos de entidades adquirentes que debía contemplar la ley modelo de adquisiciones. En general se convino en que debía ocuparse de las adquisiciones contratadas directamente por departamentos u organismos gubernamentales. Se consideró que no era viable establecer en una ley modelo de adquisiciones, que estaría destinada a ser aplicada en países con sistemas económicos y estructuras administrativas muy diversos, una definición única o indicación pormenorizada de otros tipos de entidades adquirentes a las que se aplicaría la ley. En cambio, se consideró conveniente dejar que cada uno de los Estados determinara a qué entidades aplicaría la ley modelo, y establecer, en el comentario a la ley, criterios para orientar a los Estados cuando efectuaran esa determinación. Sin embargo, algunas delegaciones consideraron que la ley modelo de adquisiciones debería ser aplicable a todas las adquisiciones de la administración pública.

22. Los criterios sugeridos durante el debate hicieron referencia a la cuestión subyacente de si el Estado estaba interesado en exigir que determinados tipos de entidades tramitaran sus adquisiciones de conformidad con las formalidades y bajo el régimen de competencia establecidos en la legislación nacional sobre adquisiciones. Uno de los criterios sugería que se tuviera en cuenta si la entidad, o la adquisición tramitada por ella, estaba o no financiada con fondos públicos. Según otros criterios había que

considerar los aspectos relativos al funcionamiento de la entidad, tales como si gozaba de una posición de monopolio y si el gobierno ejercía sobre ella una influencia considerable, por ejemplo, en el caso de que se le hubiesen concedido derechos exclusivos o una licencia para sus actividades. Otros criterios tenían en cuenta si la entidad se ocupaba de las adquisiciones para un fin público, y si las adquisiciones por parte de la entidad estaban sometidas a control satisfactorio de las fuerzas del mercado o de otros factores comerciales.

23. En general se convino en que el hecho de que la entidad perteneciera o no al Estado no era un criterio adecuado para determinar la aplicación de la ley modelo de adquisiciones. Por ejemplo, en varios países con economías de planificación centralizada, la mayoría o todas las entidades adquirentes pertenecían al Estado, pero éste no siempre deseaba someterlas a todas ellas a su legislación sobre adquisiciones. Además, un criterio de ese tipo podía dar lugar a situaciones anómalas en los casos en que el Estado vendía su participación en el capital de la entidad a particulares.

24. Se convino en que no era necesario que la ley modelo de adquisiciones se ocupara de su aplicabilidad a las subdivisiones políticas de un Estado. Esta cuestión dependería de la distribución de la competencia gubernamental dentro de cada Estado. Además, se indicó que una ley modelo de adquisiciones que fuera adecuada y equitativa resultaría aceptable no sólo para los gobiernos nacionales sino también para los gobiernos regionales y locales, así como para las organizaciones internacionales.

#### B. Tipos de adquisiciones que podría contemplar la ley modelo

25. En general se convino en que, en esta etapa, el Grupo de Trabajo debía concentrarse en la adquisición de obras y la adquisición de bienes y que no debía intentar ocuparse de la contratación de servicios. Sin embargo, se observó que en algunos casos resultaba difícil distinguir con claridad los servicios de las obras o de los bienes, como en el caso de los servicios de construcción prestados en relación con el suministro de instalaciones o del suministro de dotación lógica para computadoras. Además, había otros tipos de situaciones que no encajaban fácilmente en ninguna de esas categorías, tales como los arrendamientos, la concesión de licencias o la constitución de empresas conjuntas. Uno de los enfoques que se sugirió consistía en indicar en general en la ley modelo los tipos de adquisiciones que regiría y luego excluir determinados tipos.

#### V. FISCALIZACIÓN ADMINISTRATIVA DE LAS ADQUISICIONES

26. Se observó que la cuestión de la fiscalización administrativa de las adquisiciones estaba relacionada con asuntos concernientes a la legislación administrativa interna y a la estructura de la administración pública de cada país. En general, se convino en que la ley modelo de adquisiciones no debía ocuparse de esos asuntos. En

cambio, había que asesorar a los gobiernos, en líneas generales acerca de la conveniencia de ejercer una fiscalización administrativa de las adquisiciones y de establecer un mecanismo de frenos y contrapesos para asegurar el funcionamiento económico, eficiente y equitativo del sistema de adquisiciones, y también debía sugerírseles que examinaran la idoneidad de sus procedimientos de fiscalización administrativa a esos efectos.

27. En general se acordó en que el comentario a la ley modelo de adquisiciones debía orientar a los Estados en la evaluación y formulación de sus propios procedimientos de fiscalización administrativa. Debían señalarse las funciones que podrían ejercer los órganos administrativos, tales como las que se examinaban en los párrafos 46 a 49 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22.

28. Se sugirió que, además de las funciones mencionadas, el comentario también debía ocuparse de las funciones desempeñadas por determinado órgano administrativo en relación con las controversias que surgieran a raíz de las adquisiciones. A propósito de esta función, se sugirió que el comentario debía ocuparse no sólo de las reclamaciones de los contratistas o proveedores por el incumplimiento de la entidad adquirente de las normas sobre adquisiciones, sino también de las actuaciones administrativas que se iniciaran a raíz de incorrecciones por parte de los contratistas o proveedores, tales como licitaciones en connivencia desleal. También debía ocuparse de las posibles sanciones que el órgano administrativo podría imponer por esos actos (por ejemplo, descalificación para participar en futuros procesos de adquisición). Conforme a otra opinión, no era necesario ocuparse extensamente de la cuestión de las actuaciones o sanciones administrativas contra los contratistas o proveedores.

#### VI. MÉTODOS DE ADQUISICIÓN

29. En general se reconoció que la licitación maximizaba la competencia en las adquisiciones. Sin embargo, se indicó que también se podía dar margen a la competencia con la negociación.

30. Se expresó la opinión de que, además de los métodos de adquisición mencionados en el documento A/CN.9/WG.V/WP.22, la ley modelo de adquisiciones debía referirse a un método que se aplicaba en algunos países por el que la entidad adquirente seleccionaba a empresas que reunieran determinadas condiciones, con las que emprendía negociaciones preliminares con miras a concertar el contrato con una de ellas. También se sugirió que la ley modelo debía ocuparse del empleo de intermediarios en las licitaciones, práctica que algunos países permitían y otros no. Se sugirió además que la ley modelo contemplara los métodos de licitación en dos etapas.

31. Se indicó que la ley modelo de adquisiciones debía prever tanto métodos de adquisición públicos como de participación restringida, ya que estos últimos, se dijo, no eran menos competitivos que los primeros; en algunos casos (por ejemplo, cuando sólo unos pocos contratistas o proveedores estaban en condiciones de responder a las necesidades de la entidad adquirente) resultaban incluso

más eficaces para favorecer la competencia. Se planteó la cuestión de determinar si era más conveniente el método "con jurado" o el método "por concurso". Se señaló que esos métodos parecían tener un carácter distinto de los demás métodos examinados en el documento A/CN.9/WG.V/WP.22.

32. Se expresó la opinión de que la ley modelo debía manifestar una preferencia por la licitación; el empleo de otros métodos debía considerarse excepcional y sólo autorizarse en circunstancias especiales. En oposición a esa opinión se observó que la exigencia de que se recurriera a la licitación en algunos casos podría oponerse a los intereses de la entidad adquirente. Por ejemplo, en un proyecto de construcción, era posible que la entidad adquirente estuviese interesada en celebrar un contrato llave en mano con un contratista único. Pero tal vez la licitación no resultara un método idóneo cuando se celebrara un contrato llave en mano, y si se exigía que se recurriera a ese método la entidad adquirente podría verse obligada a celebrar múltiples contratos para la construcción.

33. La opinión inicial fue que la ley modelo de adquisiciones no debería favorecer ningún método de adquisición en especial. En cambio, debía prever distintos métodos, partiendo de la base de la licitación, y establecer criterios para orientar a las entidades adquirentes a fin de que eligieran el método más apropiado para cada caso. Una vez que la entidad adquirente optara por determinado método debería ajustarse a las disposiciones de la ley modelo relativas a ese método.

34. Entre los criterios para la elección del método de adquisición se sugirió tener en cuenta si la entidad adquirente estaba en condiciones de formular con suficiente precisión especificaciones que sirvieran de base a la licitación y si existía una lista suficientemente amplia de posibles contratistas o proveedores para que participaran en ella. También se sugirió como criterio la eficacia de los distintos métodos en relación con la adquisición de que se tratase. Se convino en que al redactar la ley modelo de adquisiciones la Secretaría debía establecer los criterios basándose en el examen que contenían los párrafos 64 a 74 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22.

## VII. TRÁMITES DE LICITACIÓN

### A. Requisitos formales de admisibilidad

35. En general, se convino en que al tratar de la cuestión de los requisitos formales de admisibilidad debían respetarse en la mayor medida posible las políticas de libre competencia y la no admisibilidad de prácticas comerciales restrictivas. Se declaró que a veces se hacía un uso de los requisitos formales de admisibilidad que contravenía esas políticas. Por ejemplo, se mencionó que los requisitos de que las empresas que participasen en las adquisiciones fueran de determinados países y de que las empresas extranjeras constituyeran empresas conjuntas con las locales a veces se aplicaban de manera abusiva. Además, se observó que esas restricciones violaban las obligaciones del trato nacional y no discriminatorio que incumbía a las

partes en el Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público. Sin embargo, según otra observación, a menudo se utilizaban los requisitos formales de admisibilidad para proteger intereses legítimos de la entidad adquirente o de su Estado. Asimismo se observó que esos requisitos contribuían a establecer una base adecuada para llevar a cabo el proceso de adquisición.

36. Se convino de manera general en que los requisitos de admisibilidad que excluían a ciertos tipos de empresa de la participación en los trámites de licitación debían mantenerse a un mínimo y que una entidad adquirente debía aplicar sólo aquellos requisitos que estuvieran específicamente expuestos en la ley modelo de adquisiciones. Se formuló la sugerencia de que en la ley modelo de adquisiciones debían establecerse diversos tipos de requisitos de exclusión permisibles, destinados a favorecer objetivos legítimos de la política gubernamental. El Estado que aplicase esa ley podía determinar los requisitos que desease que la entidad adquirente estuviese facultada a imponer. El comentario sobre la ley modelo debía ayudar en esta elección; además, se debían señalar los posibles efectos de ciertos tipos de requisitos y recomendar que los requisitos no se utilizasen de manera abusiva o de una manera que restringiera indebidamente la competencia.

37. También se convino en que los trámites y formalidades mediante los cuales una entidad adquirente definía la admisibilidad debían reducirse al mínimo. Se consideró conveniente que la ley modelo de adquisiciones normalizase esos trámites y formalidades.

38. El Grupo de Trabajo convino en que, a fin de fomentar la transparencia, en la ley modelo de adquisiciones se debía pedir a la entidad adquirente que definiera en los documentos de licitación los requisitos de admisibilidad que se aplicarían a los licitadores.

39. Se apoyó la opinión de que convenía evitar la exclusión de licitadores al inicio de los trámites de licitación por razón únicamente de que no hubiesen logrado demostrar que cumplían los requisitos formales de admisibilidad. Sin embargo, se declaró que era preferible pedir a los licitadores que demostrasen su admisibilidad en una etapa temprana, puesto que el hecho de descubrir posteriormente que un licitador que, por lo demás, resultase aceptable no era admisible podría retrasar el proceso de adquisición.

### B. Idoneidad de los licitadores

40. El Grupo de Trabajo convino en que la ley modelo de adquisiciones debía ocuparse de la determinación de la idoneidad de los licitadores. En particular se destacó que, en beneficio de la transparencia, a la entidad adquirente debía exigírsele que en el pliego de condiciones exponga los criterios o métodos que se utilizarán para evaluar la idoneidad de los licitadores. Se convino también en que, al redactar la ley modelo de adquisiciones, la Secretaría podía basarse en el debate que figura en los párrafos 85 a 89 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22.

41. Se convino en general en que en la ley modelo de adquisiciones se tratasen por separado la evaluación de

la idoneidad de los licitadores y la evaluación de las ofertas.

### C. Determinación previa de la idoneidad de los licitadores

42. Se convino en que incluso si la idoneidad de una empresa se ha determinado previamente, la entidad adquirente debía poder examinar en una etapa ulterior la idoneidad de la empresa y rechazar su oferta si resultaba que la empresa no era idónea.

43. Se observó que los trámites de determinación previa de la idoneidad se utilizaban a veces de forma abusiva para excluir de la licitación a ciertas empresas. Para ayudar a evitar esas prácticas, así como otros abusos, se sugirió que en la ley modelo de adquisiciones se exigiera a las entidades adquirentes que actuaran de buena fe y con arreglo a principios de equidad. Sin embargo, según otra opinión, esa disposición no tendría sentido a menos que la empresa perjudicada pudiera interponer un recurso contra la entidad adquirente que hubiese violado la disposición. Se dijo que un sistema eficaz de control administrativo de las adquisiciones podía ayudar a garantizar el trato equitativo de las empresas por parte de las entidades adquirentes.

### D. Registros de contratistas y proveedores aprobados

44. Se expresó la opinión de que la ley modelo de adquisiciones no debía ocuparse de los registros de contratistas y proveedores aprobados, ya que esos registros se utilizaban en la práctica únicamente en relación con adquisiciones nacionales. Además, se hacía un uso a veces abusivo de los registros para excluir a ciertos contratistas o proveedores o a los contratistas de ciertos países. Sin embargo, prevaleció la opinión de que los registros se utilizaban en las adquisiciones internacionales y que de ellos debía ocuparse la ley modelo de adquisiciones. Se observó que los registros podían ser útiles para las entidades adquirentes al facilitarles la selección de contratistas y proveedores acreditados y competentes. En respuesta a ese punto se observó que existían otros medios, que se prestaban menos a abusos, por los que una entidad adquirente podía seleccionar a tales contratistas y proveedores. Se dijo que, al objeto de promover la libre competencia, la ley modelo de adquisiciones debería autorizar la participación de contratistas o proveedores que no estuvieran incluidos en ese registro en los procesos de adquisición.

### E. Solicitud de ofertas

45. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en general con los criterios recogidos en los párrafos 95 a 99 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, relativos a los procedimientos y requisitos para la solicitud de ofertas.

### F. Pliego de condiciones

46. Se convino en general en que la ley modelo de adquisiciones debía exigir que la entidad adquirente

informase a los licitadores, en el pliego de condiciones, sobre las leyes y reglamentos relativos a la adquisición y a los procedimientos de licitación, con todas sus posibles enmiendas. Se convino en que no debía exigirse que se transcribiesen dichas leyes y reglamentos en el pliego de condiciones; el pliego de condiciones sólo debía contener las referencias necesarias para que los licitadores pudieran localizarlas. También se convino, sin embargo, en que la entidad adquirente no debía incurrir en responsabilidad ante un licitador por el hecho de no haber proporcionado dicha información.

47. Se estimó que el criterio que se ha expuesto en el párrafo precedente permitía lograr un equilibrio entre los intereses de las entidades adquirentes y de los licitadores. Por una parte, se estimó injusto imponer a las entidades adquirentes una carga demasiado pesada al obligarlas a informar a los licitadores sobre todas las leyes y reglamentos que pudieran resultar aplicables. Se indicó, además, que los licitadores tendrían oportunidad de obtener su propio asesoramiento jurídico respecto de las leyes y reglamentos aplicables. Se estimó, por el contrario, que la indicación explícita de las leyes y reglamentos aplicables contribuiría a fomentar la imparcialidad y la transparencia, en particular, en relación con los licitadores extranjeros que no estuvieran familiarizados con el ordenamiento jurídico del país de la entidad adquirente. Se estimó que esto era especialmente importante cuando se tratase de información relativa a leyes y reglamentos que fuesen fuente de obligaciones para los licitadores o relativa a otras leyes y reglamentos no mencionados en la ley nacional de adquisiciones y que no llegarían normalmente a conocimiento de los licitadores.

48. Con respecto a la inclusión en el pliego de condiciones de estipulaciones contractuales, se expresó una opinión en el sentido de que sería útil que la ley modelo de adquisiciones propiciara la normalización de la terminología utilizada en los contratos, por ejemplo, sobre la base de repertorios de terminología comercial reconocidos internacionalmente, tales como las INCOTERMS. También se sugirió la conveniencia de que la entidad adquirente informase a los licitadores sobre cualquier norma jurídica obligatoria relativa a las estipulaciones contractuales, por ejemplo, sobre las reglas relativas a la ley aplicable o a la jurisdicción competente para resolver las controversias a que diese lugar el contrato.

49. Se convino en general en que las estipulaciones contractuales contenidas en el pliego de condiciones debían coincidir con las que figurasen en el contrato finalmente concertado entre la entidad adquirente y el licitador seleccionado. Además, se coincidió en general en que debía aclararse la relación y la dependencia jerárquica entre las diversas partes del pliego de condiciones destinadas a formar parte del contrato (por ejemplo, las especificaciones, los dibujos y las estipulaciones contractuales).

50. Con respecto a las partes del pliego de condiciones por las que se solicita información sobre la idoneidad de los licitadores, se sugirió la conveniencia de que la entidad adquirente informase a los licitadores cuando tuviese previsto recurrir a algún procedimiento ulterior de determinación de la idoneidad.

51. Con respecto al precio que se cobra por el pliego de condiciones, hubo acuerdo general en que la entidad adquirente debía poder cobrar una suma que cubriese el costo de elaborar y distribuir el pliego de condiciones a los licitadores.

### G. Preparación y formulación del pliego de condiciones

52. El Grupo de Trabajo convino en que en la ley modelo de adquisiciones debía enunciar los requisitos esenciales que debían respetar las entidades adquirentes al preparar el pliego de condiciones.

53. Se convino en que se debía exigir que la entidad adquirente formulase el pliego de condiciones en términos claros y objetivos, particularmente por lo que respecta a la descripción de las obras y de los bienes que serían objeto de adquisición, así como de los criterios y métodos que se utilizarían para evaluar y comparar las ofertas. Se dijo que este requisito era fundamental para el método de la licitación.

54. El Grupo de Trabajo convino en que era preciso que la ley modelo de adquisiciones exigiese que las especificaciones técnicas fuesen formuladas en términos objetivos, haciendo referencia a sus características funcionales o de rendimiento, como se señala en el párrafo 112 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22. Se expresó la opinión de que las disposiciones de la ley modelo de adquisiciones relativas a esta cuestión deberían tener en cuenta la necesidad de proteger la propiedad intelectual. También se convino en la conveniencia de utilizar normas de calidad internacionales, siempre que se disponga de ellas, para formular las especificaciones técnicas; sin embargo, se debía optar por las normas nacionales, siempre que éstas fuesen más severas.

55. En otros aspectos, el Grupo de Trabajo estuvo en general de acuerdo con los criterios reflejados en los párrafos 111 a 114 del documento.

### H. Aclaración y enmienda del pliego de condiciones

56. En general, se convino en que la ley modelo de adquisiciones debía permitir que la entidad adquirente modificase el pliego de condiciones con anterioridad a la fecha límite para la presentación de ofertas, si se reservaba el derecho de hacerlo en el pliego de condiciones.

57. Se expresó el parecer de que la ley modelo de adquisiciones debería exponer las consecuencias que acarrearía enmendar el pliego de condiciones, por ejemplo, para exigir que la entidad adquirente prorrogase la fecha límite para la presentación de ofertas y facultar a los licitadores a recuperar los gastos adicionales que ellos hubieran efectuado como consecuencia de las enmiendas. Se señaló que si el pliego de condiciones fuera modificado con anterioridad a la fecha límite para la presentación de ofertas, el licitador debería estar facultado para retirar o modificar su oferta.

58. Se señaló que la expresión "enmiendas importantes" utilizada en el párrafo 119 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22 habría de ser aclarada si es que se utilizaba en la ley modelo de adquisiciones o en el comentario.

## I. Formulación y presentación de ofertas

### 1. Idioma en el que han de presentarse las ofertas

59. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo, en general, con los criterios que se reflejan en los párrafos 121 y 122 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, respecto del idioma en que deben formularse las ofertas cuando se prevé o pretende conseguir la participación extranjera. Esos criterios tratan de evitar obstáculos a una participación de esa naturaleza resultantes del idioma en el que han de formularse las ofertas.

### 2. Formulación del precio ofertado

60. Se acordó, en general, que la ley modelo de adquisiciones debía exigir a la entidad adquirente que especificase en el pliego de condiciones la forma en que los licitadores habían de formular los precios ofertados. Se contribuiría así a la transparencia y equidad, y las ofertas podrían ser evaluadas sobre una base común.

61. Se expresó la opinión de que se debía exigir a la entidad adquirente que diese a conocer a los licitadores información relativa a los impuestos, derechos de aduana y tributos análogos percibidos por el país de la entidad adquirente, que afectarían a los precios ofertados. Por lo que respecta a la cuestión de si tales tributos debían estar incluidos en los precios ofertados o ser excluidos de los mismos, se dijo que era más equitativo para los licitadores extranjeros que tales tributos estuvieran excluidos y que el licitador elegido pudiera reclamar los tributos por separado a la entidad adquirente. La razón de ello era que durante la vigencia del contrato podrían imponerse tributos nuevos o suplementarios que no hubieran sido previstos en el momento de la licitación, y si se estimaba que los precios ofertados incluían todos los tributos aplicables, el licitador quizá no pudiera reclamar el reintegro a la entidad adquirente.

62. Se hicieron sugerencias de que, además de los tributos mencionados en el párrafo 124 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, la ley modelo de adquisiciones tuviera en cuenta los derechos de aduana, los impuestos de exportación, los impuestos locales y los impuestos que pesaban sobre los licitadores nacionales en relación con los componentes importados.

63. Se señaló que cuando se permitía a los licitadores formular sus precios ofertados en sus propias monedas o en una tercera moneda, se reducía para los licitadores el riesgo de las fluctuaciones cambiarias, pero aumentaban para la entidad adquirente. Hubo acuerdo general en que la ley modelo de adquisiciones o el comentario debían mencionar la posibilidad de expresar el precio ofertado en una unidad de cuenta relativamente estable como la

Unidad Monetaria Europea (ECU) o los Derechos Especiales de Giro (DEG), o en monedas nacionales libremente convertibles.

64. Se hizo referencia al riesgo que corrían los contratistas y proveedores extranjeros si se producían alteraciones importantes en los tipos de cambio después de haberse concertado el contrato. Se manifestó, sin embargo, que cabía abordar esta cuestión en el contrato y que no era necesario ocuparse de ella en la ley modelo de adquisiciones.

65. Se hicieron sugerencias encaminadas a que en la ley modelo de adquisiciones y en el comentario se tuvieran en cuenta otros factores que afectaban a la formulación de los precios ofertados, como las condiciones de pago, el interés (si el licitador había de conceder crédito a la entidad adquirente), las comisiones bancarias para las cartas de crédito y los costos de las diversas formas de seguro además del seguro de transporte. Según otra sugerencia, la ley modelo de adquisiciones debería abordar la formulación del precio en las ofertas de construcción. Se señaló que, al formular esos precios, era a menudo necesario tener en cuenta los costos de varios tipos de servicios y suministros que el contratista obtenía de diversas fuentes.

66. Se observó que a veces las entidades adquirentes exigían a los licitadores que revelaran los componentes y el cálculo de los precios ofertados, incluida la forma en que se calculaban las ganancias en dichos precios, aunque los licitadores solían considerar confidencial esta clase de información. Se sugirió que en el comentario relativo a la ley modelo de adquisiciones se tratara esta cuestión y se examinaran las diversas consideraciones pertinentes.

### 3. *Forma, lugar y fecha límite para la presentación de ofertas; consideración de ofertas presentadas fuera de plazo*

67. Se señaló que en la ley modelo de adquisiciones debía definirse claramente el plazo dentro del cual habían de presentarse las ofertas. Se expresó la opinión de que debería ser posible presentar ofertas hasta el momento de su apertura.

68. En general, se convino en que la entidad adquirente tendría en cuenta las ofertas recibidas fuera de plazo sólo en circunstancias excepcionales, por ejemplo, cuando un licitador no pudiese presentar su oferta a tiempo por razones ajenas a su voluntad. Se expresó el parecer de que no era deseable que se produjera la situación mencionada en el párrafo 134 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, a saber, que un licitador pudiese obtener la autorización de un órgano supervisor superior para presentar una oferta fuera de plazo, pues podía causar incertidumbre y sería injusta para los licitadores que hubiesen presentado sus ofertas a tiempo.

69. Se expresó la opinión de que, al preparar las disposiciones de la ley modelo de adquisiciones relativas al plazo para la presentación de ofertas, debía considerarse la

posibilidad de aplicar criterios innovadores. Por ejemplo, podría estimarse que una oferta está dentro del plazo si sus características fundamentales se comunican a la entidad adquirente por cualquier medio (por ejemplo, por teléfono) antes de la fecha límite para la presentación y si posteriormente, dentro de un período de tiempo estipulado (por ejemplo, 24 horas), se presenta una oferta completa por escrito.

### J. *Ofertas sustitutivas y ofertas parciales*

70. Se apoyó ampliamente la opinión de que en la ley modelo de adquisiciones la cuestión de las ofertas sustitutivas debía tratarse con cautela. Se declaró que el permitir que la entidad adquirente considerara y aceptara una oferta sustitutiva con la cual otros licitadores no tenían la oportunidad de competir era contrario al principio de competencia, el cual era una característica fundamental del método de licitación. En general, se convino en que la ley modelo de adquisiciones debía establecer un criterio equilibrado que permitiera a la entidad adquirente aprovechar una oferta sustitutiva favorable, preservando al mismo tiempo las condiciones de competencia y el trato imparcial en el proceso de licitación.

71. Se criticó un método que permitía a una entidad adquirente examinar y aceptar una oferta sustitutiva solamente en el caso del licitador que hubiese presentado la oferta más favorable ajustada al pliego. Se afirmó que el hecho de que un licitador hubiese presentado la oferta más favorable ajustada al pliego no garantizaba necesariamente que su oferta sustitutiva también fuera la más favorable para esa versión. Era concebible que otros licitadores pudiesen presentar ofertas ajustadas al pliego más favorables sobre la base de la oferta sustitutiva.

72. Se propuso permitir a la entidad adquirente tener en cuenta una oferta sustitutiva si con ello se daba a los demás licitadores que habían presentado ofertas ajustadas a los pliegos una oportunidad de licitar sobre la base de la versión sustitutiva. Se manifestó, en oposición a esa propuesta, que este procedimiento retardaría la adquisición. Además, si se permitiese a otros licitadores presentar ofertas sustitutivas, se desalentaría la preparación y presentación de ofertas sustitutivas potencialmente innovadoras y ventajosas.

73. También se expuso la opinión de que, cuando las obras o bienes que se habían de adquirir entrañaban tanto diseño como ejecución, la entidad adquirente debía estar en condiciones de tener en cuenta una oferta sustitutiva aun en el caso de que el licitador no hubiese presentado su oferta ajustada a los pliegos.

74. Hubo acuerdo general en el sentido de que debería pedirse a la entidad adquirente que especificase en los pliegos las condiciones con arreglo a las cuales podría tener en cuenta ofertas sustitutivas. El Grupo de Trabajo volvió a tratar de las ofertas sustitutivas y de su relación con las divergencias y con el concepto de "conformidad" durante su debate sobre el examen de las ofertas (véanse los párrafos 88 y 89, *infra*).

75. Con respecto a las ofertas parciales, se coincidió generalmente en que la entidad adquirente debería especificar en los pliegos de condiciones la parte o partes de las obras o suministros en relación con las cuales podían presentarse sus ofertas, y no solamente reservarse el derecho de decidir la división de la totalidad de las obras o suministros en contratos separados, si le parecía conveniente, después de haberse presentado las ofertas.

#### K. Período de validez de las ofertas

76. Se expresó la opinión de que en la ley modelo de adquisiciones debería establecerse que la validez de las ofertas subsistía por un plazo que se especificaría en los pliegos de condiciones. Se sugirió que la ley regulase el plazo que una entidad adquisitiva podía especificar y que el comentario contuviera orientaciones a este respecto. También se manifestó que la ley modelo de adquisiciones debería impedir que la entidad adquirente tratase de lograr prórrogas exageradas del período de validez.

#### L. Retirada y modificación de las ofertas

77. Se expresó asimismo el parecer de que no debería permitirse a ningún licitador que retirase su oferta después de un momento determinado, es decir, después de que hubiese terminado el plazo de presentación o comenzado la apertura de las ofertas, y que si alguno lo hiciese así debía perder su fianza de licitación. Se señaló que en un determinado país el licitador tiene absoluto derecho a retirar su oferta mientras no haya sido aceptada por la entidad adquirente, como resultado de la aplicación de las normas generales legislativas en ese país sobre el perfeccionamiento de los contratos.

78. Según otra opinión, la cuestión de la modificación de ofertas tenía una mayor importancia práctica que la relativa a la retirada de las mismas. Se indicó que las razones usuales para la modificación de ofertas eran, por un lado, que la entidad adquirente había descubierto errores en el cálculo del licitador o que éste había cometido, por su parte, un error en la evaluación de algún factor sobre el que se basaba la oferta. Se sugirió que en la ley modelo de adquisiciones se permitieran modificaciones en el primer caso, pero que se emplease una mayor circunspección por lo que respecta al segundo.

#### M. Fianzas de licitación

79. Se observó que la terminología utilizada en el documento A/CN.9/WG.V/WP.22 en relación con los instrumentos llamados "fianzas de licitación" variaba de un ordenamiento jurídico a otro y se sugirió que en la ley modelo de adquisiciones se normalizara dicha terminología.

80. Se expresaron opiniones en el sentido de que la ley modelo de adquisiciones y su comentario deberían aclarar las distintas aplicaciones de las fianzas de licitación, las obligaciones que éstas garantizaban y los supuestos de incumplimiento que cubrían, así como los motivos que la entidad adquirente podía aducir para reclamar la fianza.

Con respecto a los supuestos de incumplimiento cubiertos por la fianza de licitación, se sugirió que en la ley modelo de adquisiciones se aclarara que la retirada de una oferta antes de la fecha límite de presentación no constituiría incumplimiento.

81. Se afirmó que uno de los propósitos inherentes de la fianza de licitación era el de cubrir, al menos en parte, las pérdidas que pudiera experimentar la entidad adquirente si el licitador retirase su oferta durante el período de validez de las ofertas, no celebrase un contrato con la entidad adquirente o no prestase una fianza de buena ejecución. Esas pérdidas podían comprender, por ejemplo, los costos que implicara el inicio de nuevos trámites de adquisición, las demoras en ésta y el precio mayor que la entidad adquirente se viera obligada a pagar.

82. Se expresó la opinión de que en la ley modelo de adquisiciones se debería aclarar la relación, si existiere, entre la cuantía de las pérdidas experimentadas por la entidad adquirente y la cantidad que ésta podría reclamar con arreglo a la fianza de licitación, y determinar si la entidad adquirente podía reclamar al licitador una suma adicional si sus pérdidas excedían de la cuantía de la fianza. Se observó que las legislaciones nacionales contenían normas relativas a esta cuestión y hubo acuerdo general con respecto a no tratarla en la ley modelo de adquisiciones.

83. Se observó que en los ordenamientos jurídicos nacionales se aplicaban distintos criterios con respecto a la devolución o la extinción de una fianza de licitación. Se formularon varias sugerencias para resolver los problemas jurídicos que se habían planteado a ese respecto en el contexto de la ley modelo de adquisiciones (por ejemplo, debido a que la entidad adquirente no hubiese devuelto una fianza) y para tratar de actualizar la normativa jurídica en la materia. Se hicieron otras sugerencias encaminadas a resolver los problemas surgidos en relación con la reclamación indebida de fianzas a la vista. Sin embargo, teniendo en cuenta que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales trataría muchas de estas cuestiones al examinar el tema relativo a las cartas de crédito contingente y fianzas, el Grupo de Trabajo convino en no tratar esas cuestiones hasta que se conocieran los resultados de dicho examen.

84. Con respecto a la última oración del párrafo 145 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, se expresó la opinión de que los licitadores que fueran empresas estatales no deberían recibir trato preferencial en cuanto a la obligación de prestar fianza de licitación.

#### N. Apertura de las ofertas

85. En general se convino en que la ley modelo de adquisiciones debía ocuparse del procedimiento de apertura de las ofertas, por ejemplo, de la confección de minutas, del requisito de que las ofertas estuviesen selladas hasta el momento de la apertura y de la cuestión de si la apertura debía ser pública o a puerta cerrada. Con respecto a esta última cuestión, predominó la opinión de que era conveniente que los representantes de los licitadores pudieran presenciar los trámites. Se dijo que ese



enfoque fomentaba la transparencia así como la confianza en el sistema de adquisición y su integridad. Además, de ese modo, la elección del licitador por parte de la entidad adquirente quedaba menos expuesta a objeciones. Se expresó la opinión de que la decisión de que la apertura de las ofertas se hiciese en público o a puerta cerrada podría depender de que los procedimientos de licitación estuviesen abiertos a la participación de todos los licitadores interesados o se limitaran a los licitadores escogidos por la entidad adquirente.

86. Se alegaron como principales razones para que el acto de apertura se celebrase a puerta cerrada, la necesidad de mantener confidenciales los nombres de los licitadores y sus ofertas (por ejemplo, para proteger los conocimientos técnicos) y de evitar que se revelase la información que servía de base a la entidad adquirente para escoger la oferta que aceptaría.

87. Se expresó la opinión de que la ley modelo debía ocuparse de los trámites de apertura de las ofertas que debían seguirse en caso de que se adoptara el sistema de los dos sobres.

#### O. Examen de las ofertas

88. Se convino en general en que debía aclararse el significado de la expresión "divergencias" y la relación de las divergencias con las ofertas sustitutivas y con el concepto de "conformidad". Se sugirió que se considerara que la oferta sustitutiva era aquella que modificaba de manera fundamental, o que sustituía completamente, las especificaciones técnicas o los términos y condiciones contractuales que figuraban en el pliego de condiciones; las divergencias se consideraron como discrepancias menos fundamentales con el pliego de condiciones.

89. En principio, se acordó en general en que las divergencias y las ofertas sustitutivas debían permitirse sólo en la medida en que estuviesen autorizadas expresamente en el pliego de condiciones. (Por lo que se refiere al debate del Grupo de Trabajo sobre las ofertas sustitutivas, veáanse los párrafos 70 a 75, *supra*.) En consecuencia, las ofertas que contenían divergencias no autorizadas, y las ofertas sustitutivas no autorizadas debían considerarse no conformes y rechazarse. Pero en general hubo acuerdo en que la ley modelo debía permitir que la entidad adquirente tuviera en cuenta una oferta que contenía divergencias menores, y que debía definir claramente el carácter de esas divergencias permisibles. Se observó que a ese respecto podía obtenerse alguna orientación consultando el artículo 19 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980).

#### P. Evaluación y comparación de ofertas

##### 1. Criterios y métodos para evaluar y comparar las ofertas

90. Se acordó, en general, que para la adquisición de bienes sencillos y rutinarios quizá fuera adecuado basarse

únicamente en el precio ofertado para elegir la oferta que había de aceptarse. Sin embargo, tratándose de obras o bienes de otras clases habría que tener en cuenta otros criterios además del de precio ofertado.

91. Se expresaron diversas opiniones acerca de la naturaleza de esos otros criterios. Según una de ellas, deberían ser objetivos y cuantificables en términos monetarios, como aquellos a los que se hace referencia en el párrafo 171 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22. Se dijo que con este enfoque se conservaba el elemento esencial de competencia en la licitación permitiendo que las ofertas fueran evaluadas y comparadas sobre una base común, con lo que se fomentaría la confianza en los trámites de licitación. Se manifestó a ese respecto que a veces las entidades adquirentes aplicaban abusivamente criterios subjetivos en perjuicio de ciertos licitadores.

92. Según otra opinión, era imprescindible que las entidades adquirentes de los países en desarrollo pudieran tener en cuenta los criterios subjetivos, como los que se mencionan en el párrafo 176 de A/CN.9/WG.V/WP.22, con el fin de fomentar los objetivos de desarrollo de sus países. Se señaló a este respecto que el Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT pedía a las partes que, en la aplicación y administración del Acuerdo, se tuvieran en cuenta las necesidades de desarrollo, financieras y comerciales de los países en desarrollo. Conforme a este parecer, se expresó la opinión de que la ley modelo de adquisiciones debía permitir a las entidades adquirentes de los países en desarrollo tomar en consideración tales criterios subjetivos; otra opinión fue la de que se debía dejar completa libertad a las entidades adquirentes para que tuvieran en cuenta cualquier criterio que estimasen apropiado.

93. En el debate se puso de manifiesto la tendencia a apoyar un criterio en virtud del cual en la ley modelo de adquisiciones se concedería prioridad a los criterios objetivos y cuantificables, pero se tendría en cuenta la necesidad de los países en desarrollo de que sus entidades adquirentes pudieran utilizar también criterios subjetivos con objeto de fomentar los objetivos nacionales de desarrollo. Se manifestó que este enfoque permitiría que la ley modelo de adquisiciones fuera aceptable para países de todos los niveles de desarrollo económico. Se señaló, sin embargo, que en aquellos casos en que las consideraciones de desarrollo social o económico fueran factores importantes en una determinada adquisición, el método de licitación quizá no fuera el más apropiado para la adquisición. En general, se acordó que la ley modelo de adquisiciones debía exigir a la entidad adquirente que especificase claramente en el pliego de condiciones las condiciones que aplicaría para evaluar y comparar las ofertas.

94. Se sugirió que, puesto que los criterios que había de aplicar la entidad adquirente en relación con una determinada adquisición dependerían de lo que fuera a adquirirse, la ley modelo de adquisiciones debía establecer varios criterios posibles entre los cuales pudiera elegir la entidad adquirente. Se manifestó que los criterios debían ser lo más precisos posible y que no sería suficiente una disposición general que permitiera a la entidad adquirente

aceptar, por ejemplo, la oferta que estimase más ventajosa. Se consideró prudente aplicar una fórmula matemática, de ser factible, a todos los factores objetivos no relacionados con el precio, y que el resultado de esa operación se combine con el precio ofertado para determinar cuál es la oferta más baja.

## 2. Conversión de las ofertas a una sola moneda

95. Se acordó en general que la ley modelo de adquisiciones expusiera reglas específicas sobre la conversión de los precios propuestos en diversas monedas a una sola moneda, con el fin de evaluar y comparar las ofertas. Se consideró apropiado el enfoque expuesto en el párrafo 179 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22. Se señaló que las reglas aplicadas por el Banco Mundial también podían proporcionar ejemplos. Asimismo, hubo acuerdo general en que se debía pedir a la entidad adquirente que expusiera en el pliego de condiciones la metodología y las reglas según las cuales fuera a efectuarse la conversión.

96. Se estableció una distinción entre la moneda en que eran evaluadas las ofertas (que era normalmente la moneda de la entidad adquirente) y la moneda o monedas en que había que pagar al licitador (es decir, la moneda o monedas en que hacía sus gastos). Esta distinción reflejaba, entre otras cosas, las diferentes distribuciones, entre el licitador y la entidad adquirente, del riesgo inherente a las fluctuaciones en los tipos de cambio. Se sugirió que, al tratar en la ley modelo de adquisiciones de la conversión de las ofertas a una sola moneda, se tuviera en cuenta la posibilidad de convertir las ofertas a una de las unidades de cuenta internacionalmente utilizadas, consistentes en una cesta de monedas o a una moneda nacional libremente convertible.

### Q. Sistema de los dos sobres

97. Se acordó en general que la ley modelo sobre adquisiciones debía tratar del sistema de adquisición de los dos sobres, ya que ese sistema se utilizaba frecuentemente en algunas regiones. En particular, se convino en que había que detallar los trámites para ese sistema. No obstante, se expresó la opinión de que el sistema de los dos sobres no era realmente de la misma naturaleza que la licitación competitiva, y por tanto debía ser tratado por separado en la ley modelo de adquisiciones. Por ejemplo, se señaló que, en algunas aplicaciones del sistema, la entidad adquirente seleccionaba esencialmente la oferta sobre la base de la propuesta técnica, y no optaba necesariamente por quien ofreciera el precio más bajo.

### R. Preferencias para contratar con fuentes locales o para contratar obras o suministros locales y otras disposiciones dirigidas a lograr objetivos económicos y de otra índole

98. Se observó que la cuestión de las preferencias podría tener repercusiones con respecto a las obligaciones internacionales de los Estados, como las adquiridas en virtud del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio y del

Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público. Sin embargo, se observó que los acuerdos del GATT contenían formas de acomodar los intereses de los países en desarrollo dentro del marco de la libre competencia. Se convino de manera general en que la ley modelo de adquisiciones debía estructurarse de forma que los Estados pudieran aplicarla de una manera que fuera compatible con sus obligaciones internacionales.

99. Según una opinión, en la ley modelo de adquisiciones no se podía hacer mucho más que pedir que la entidad adquirente especificara en los documentos de licitación toda preferencia que se aplicaría y los criterios para su aplicación. Otra opinión fue que la ley modelo de adquisiciones debía permitir que se otorgaran preferencias a las licitaciones que proponían el uso de recursos nacionales, pero no debía permitir que diera preferencia a los licitadores nacionales sobre los extranjeros.

100. Respondiendo a esta última opinión, se observó que muchos Estados, que representaban todos los niveles de desarrollo económico, aplicaban varios tipos de preferencias para los licitadores nacionales. Se dijo que, si bien esas prácticas no podían pasarse por alto, la labor de la CNUDMI en la esfera de las adquisiciones ofrecía una buena oportunidad para tratar de restringir sus aspectos desventajosos. Por ejemplo, la ley modelo de adquisiciones podría contener disposiciones dirigidas a lograr que las preferencias y los criterios para su aplicación fueran lo más objetivos posible. Además, podría incitar a los Estados a tratar las preferencias como excepciones, que sólo debían aplicarse en casos de hechos objetivos demostrados que indicasen que las industrias, regiones o grupos nacionales necesitaban protección.

### S. Negociaciones con los licitadores

101. En general se convino en que en la ley modelo de adquisiciones las negociaciones entre la entidad adquirente y los licitadores debían limitarse a determinados casos. Se indicó que existía el riesgo de que la entidad adquirente abusara de la posibilidad de celebrar negociaciones de amplio alcance y que esa posibilidad también podía menoscabar la confianza en el procedimiento de licitación y su corrección. Se pidió a la Secretaría que preparara una disposición adecuada que contemplara esta cuestión para incluirla en el anteproyecto de la ley modelo.

### T. Rechazo de todas las ofertas

102. En general se convino en que la entidad adquirente debía estar facultada para rechazar todas las ofertas y poner término a la licitación por motivos que no estuviesen relacionados con los méritos de las ofertas o la admisibilidad o la idoneidad de los licitadores (por ejemplo, si hubiesen cambiado sus necesidades, se hubiese producido una modificación de la política gubernamental o por razones de propia conveniencia), en la medida en que no adoptase esa medida con intención fraudulenta. También se convino en que si la entidad adquirente se reservaba el derecho a rechazar todas las ofertas debía estipularlo expresamente en el pliego de condiciones.

103. Se planteó si debía exigirse a la entidad adquirente que comunicara a los licitadores los motivos por los que hubiese rechazado todas las ofertas. También se preguntó si debía obligarse a la entidad adquirente a comunicar a los licitadores, en el caso de que el proceso de licitación se hubiera concluido (esto es, cuando la entidad hubiese aceptado una de las ofertas), los motivos por los que hubiese rechazado sus ofertas. En general se convino en que, en ambos casos, la entidad adquirente debía comunicar los motivos del rechazo a los licitadores que se lo solicitaran, pero que no estaba obligada a justificar esos motivos.

104. Hubo acuerdo general en que, cuando la entidad adquirente rechazara todas las ofertas, los licitadores no debían estar facultados para exigirle que les reembolsara los costos ocasionados por la preparación y presentación de sus ofertas. La posibilidad de que la entidad adquirente cambiara de idea acerca de la adquisición constituya, se dijo, un riesgo comercial corriente que no debía dar lugar al derecho de reembolso. También se aceptó en general que los licitadores que no hubiesen tenido éxito, una vez concluida la licitación, no debían estar facultados para exigir a la entidad adquirente que les reembolsara los costos incurridos. Pero se expresó la opinión de que debían estar facultados para exigir ese reembolso si los motivos por los que se habían rechazado sus ofertas no eran suficientes.

#### U. Aceptación de la oferta y perfeccionamiento del contrato

105. Se expuso un punto de vista según el cual, como consecuencia de los diversos criterios de los sistemas jurídicos nacionales sobre el momento en que quedaba concertado un contrato entre la entidad adquirente y el licitador afortunado, sería útil que la cuestión quedase aclarada en la ley modelo de adquisiciones. Sin embargo, de conformidad con otro punto de vista, no era necesario que en la ley modelo de adquisiciones se considerase esa cuestión, porque estaba regida por disposiciones del derecho nacional y de convenios internacionales (por ejemplo, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980)) sobre el perfeccionamiento de los contratos, que la ley modelo de adquisiciones no debía tratar de modificar.

106. Se expuso el criterio de que la consideración de las cuestiones relacionadas con el perfeccionamiento de los contratos debía desarrollarse en la ley modelo de adquisiciones; por ejemplo, debía tomarse en consideración los derechos y obligaciones de las partes después de la aceptación de una oferta, pero antes de que el contrato llegase a celebrarse. Otro punto de vista consistió en sostener que la ley modelo de adquisiciones debía aclarar los aspectos de procedimiento referentes al perfeccionamiento de los contratos (por ejemplo, la jerarquía de los documentos contractuales).

107. Se manifestó que la ley modelo de adquisiciones no debía seguir el criterio adoptado en un país en el que, cuando el licitador que oferta el precio más bajo no concierta el contrato o no presta una fianza de cumplimiento,

la entidad adquirente puede tratar de persuadir al licitador que haya presentado la siguiente oferta más favorable a aceptar las condiciones ofrecidas en la oferta más baja (véase A/CN.9/WG.V/WP.22). Se observó que en tales casos la entidad adquirente podría perfeccionar un contrato con el licitador que hubiese presentado la oferta inmediatamente inferior con arreglo a las condiciones de su oferta y exigir la fianza proporcionada por el licitador de la oferta más baja, o reclamar de éste la diferencia entre su precio de oferta y el precio de la oferta inmediatamente inferior.

108. Se expuso el criterio de que cualquier requisito de que la entidad adquirente revelase o hiciese pública información referente al proceso de licitación, debía tomar en consideración las leyes del país de la entidad adquirente sobre el carácter confidencial de la transacción comercial.

### VIII. LA NEGOCIACIÓN Y OTROS MÉTODOS EN LAS NORMAS NACIONALES SOBRE ADQUISICIONES

109. La opinión de que en la ley modelo de adquisiciones no era necesario tratar con gran detalle la adquisición mediante negociación contó con amplio apoyo por las siguientes razones: a diferencia del método de licitación, que era *sui generis* y exigía reglas concretas, la negociación era una actividad comercial ordinaria; no era dable someter a reglamentación los trámites relativos a la negociación; ésta no daba lugar a ninguna cuestión jurídica importante, con excepción de las relativas al perfeccionamiento del contrato, de lo que se ocupaban satisfactoriamente la legislación nacional y las convenciones internacionales.

110. No obstante, ya que las reglas básicas relativas a la negociación podían ser útiles para los países en desarrollo que desearan contar con ellas, el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que en su primer proyecto de ley modelo de adquisiciones incluyera reglas generales sobre la negociación. Esas reglas debían mantener en la mayor medida posible la libertad de la entidad adquirente para llevar adelante sus negociaciones como lo estimase adecuado. El Grupo de Trabajo determinaría entonces si era necesario ocuparse de la negociación en la ley modelo de adquisiciones. Se convino asimismo en que las reglas deberían determinar los casos en que se podría recurrir a la negociación en lugar de la licitación.

111. Se sugirió que la ley modelo de adquisiciones contuviera disposiciones para impedir que una entidad adquirente eludiera las reglas y trámites relativos a la licitación, decidiendo efectuar una adquisición mediante negociación. Por ejemplo, a la entidad adquirente podría exigírsele que justificara ante una autoridad superior su decisión de llevar adelante una adquisición mediante negociación. Sin embargo, también se expresó la opinión de que no era necesario ocuparse de esta cuestión, ya que era una materia interna de los Estados considerarla en el contexto de la limitación a las entidades públicas respecto de sus gastos de fondos públicos, y no incidía en la relación entre las entidades adquirentes y los contratistas o

proveedores que participaban en los trámites de adquisición.

112. Con respecto a la cuestión de si a los contratistas o proveedores que negocian con la entidad adquirente debía exigírseles que revelaran información de cierta naturaleza (considerada en el párrafo 209 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22), se sugirió que la Secretaría examinara la referencia a esta materia en la *Guía Jurídica de la CNUDMI para la redacción de contratos internacionales de construcción de instalaciones industriales* a fin de determinar si podría ser útil ocuparse de esta cuestión en la ley modelo de adquisiciones y, en caso afirmativo, de qué forma. Se sugirió además, por otra parte, que la ley modelo de adquisiciones tratase del cohecho y de otras prácticas ilícitas análogas de la entidad adquirente en relación con las negociaciones.

113. Con respecto a los métodos de adquisición que se mencionan en el párrafo 213 del documento A/CN.9/WG.V/WP.22, se expresó la opinión de que en la ley modelo de adquisiciones debía tratarse la negociación competitiva como una forma de licitación. Se convino en términos generales en que los demás métodos debían tratarse en forma mucho más breve y general que el método de licitación, fijándose principalmente en el momento en que se podrían emplear.

#### IX. DERECHO DE RECURSO DE LOS PARTICIPANTES PERJUDICADOS EN EL PROCESO DE ADQUISICIÓN

114. Se convino en términos generales en que la ley modelo de adquisiciones debía establecer un recurso en favor de los participantes en el proceso de adquisición perjudicados por acciones o decisiones contrarias a la ley realizadas o adoptadas por la entidad adquirente. Se consideró que ese derecho constituía un refuerzo esencial de las normas de derecho obligatorias, como las que habrían de figurar en la ley modelo de adquisiciones; se consideró necesario también para fomentar la confianza en el sistema de adquisiciones y su corrección.

115. Se convino en que la ley modelo de adquisiciones debía ocuparse de la capacidad de un licitador para interponer un recurso ante órganos administrativos, tribunales de justicia o tribunales arbitrales. Se formularon sugerencias con respecto a otras posibilidades que podrían tenerse en cuenta. Por ejemplo, se observó que las acciones de entidades públicas adquirentes podían en algunos casos violar obligaciones del Estado y que el Gobierno del Estado de un licitador perjudicado podía estar en condiciones de protestar ante el Gobierno del Estado de la entidad adquirente. Se observó también que en algunos Estados ciertos órganos administrativos podían impugnar las violaciones de las normas sobre adquisiciones en cumplimiento de su obligación de velar por el correcto funcionamiento de la ley, y no en nombre de un licitador perjudicado.

116. Se observó que la cuestión del órgano ante el que podía presentarse el recurso dependía de las estructuras

jurídicas y administrativas de los Estados. En consecuencia, se convino en que la ley modelo de adquisiciones debía ofrecer variantes formuladas en términos generales, de las que un Estado podía elegir la que deseara aplicar. Se convino además en que en los comentarios de la ley modelo de adquisiciones debían examinarse en detalle las diversas posibilidades y ofrecerse orientación a los Estados en el momento de esa elección.

117. Se expresó la opinión de que la ley modelo de adquisiciones debía contener diversas posibilidades alternativas con respecto a la cuestión de si el comienzo de la tramitación del recurso debía o no interrumpir el proceso de adquisición. Una opinión fue que, por norma, el proceso de adquisición no debía interrumpirse, ya que una interrupción retrasaría la adquisición y podría dar pie a tácticas perturbadoras por parte de licitadores cuyas reclamaciones podrían carecer del debido fundamento.

118. Conforme a otra opinión, sin embargo, se dijo que el derecho de recurso perdería gran parte de su eficacia si se permitía que el proceso de adquisición prosiguiera a pesar de haberse presentado una impugnación. Se observó que la ley modelo de adquisiciones podría incorporar salvaguardias contra los abusos de la interrupción del proceso de adquisición, por ejemplo, exigiendo que el licitador prestara una garantía de pagar las posibles pérdidas de la entidad adquirente si la reclamación fuera desestimada, estableciendo plazos perentorios para la resolución de las impugnaciones y requiriendo del licitador la prueba de la existencia de ciertas condiciones que justificaran una interrupción (por ejemplo, que la interrupción era necesaria para impedir un daño irreparable al licitador y que la interrupción no causaría un daño excesivo o irreparable a la entidad adquirente).

119. Hubo acuerdo general en que la ley modelo de adquisiciones debería esbozar los diversos tipos de recurso que podrían ofrecerse a los licitadores perjudicados. Se afirmó que no sería posible que la ley se ocupara en detalle de esos recursos debido a las diferencias existentes entre los ordenamientos jurídicos nacionales. Se acordó que en el comentario a la ley modelo de adquisiciones se debía analizar los diversos recursos posibles y dar orientación respecto a la adopción de alguno de ellos por parte de los Estados aplicantes.

120. Hubo acuerdo general en que entre los recursos de que debía tratar la ley modelo tenía que figurar el derecho a pedir que se reiniciase el proceso de adquisición, la sustitución de la oferta que hubiese aceptado la entidad adquirente por la presentada por el licitador agraviado, y la exigencia de que la entidad adquirente pagase una indemnización a este último. Se manifestó el parecer de que la indemnización debía ceñirse a los gastos ocasionados al licitador por la preparación y la presentación de su oferta; el licitador no debería tener derecho a indemnización por lucro cesante, ya que ello expondría a la entidad adquirente a posibles reclamaciones de gran volumen.

121. Se expresó la opinión de que los recursos al alcance de un licitador podrían depender de la naturaleza de su reclamación. Por ejemplo, si ésta se basaba en una irregularidad de procedimiento, tal vez convendría

estipular que se reiniciara el proceso de adquisición; si la reclamación se fundaba en que la entidad adquirente no había aplicado correctamente los criterios para decidir qué oferta debía aceptar, y que debía haberse admitido la del reclamante, quizá correspondiera ofrecer al licitador los medios de percibir una indemnización.

## X. DEBATE FINAL

122. Se manifestó acuerdo general en que la ley modelo de adquisiciones no debía limitarse a las adquisiciones internacionales; por el contrario, debía poderse aplicar adecuadamente tanto a las adquisiciones nacionales como a las internacionales. Los Estados aplicantes podían decidir si aplicaban la ley modelo a las adquisiciones en general o sólo a las internacionales. Se convino además en que la ley modelo de adquisiciones debía tomar en cuenta las necesidades e intereses particulares de los participantes extranjeros en el proceso de adquisición.

123. Se expuso el criterio de que debía ser mínimo el número de variantes de las disposiciones de la ley modelo de adquisiciones. Se hizo notar al respecto que el mandato de la Comisión consistía en armonizar el derecho relativo al comercio internacional, y no en perpetuar las disparidades de las leyes nacionales. Por lo tanto, el Grupo de Trabajo debía esforzarse por acordar y formular disposiciones específicas que reflejasen soluciones apropiadas para las cuestiones tratadas, a fin de ayudar a los Estados a mejorar sus normas sobre adquisiciones o a promulgar otras nuevas sobre bases sólidas.

124. De conformidad con otro criterio, era importante que la ley modelo de adquisiciones recogiera variantes de disposiciones relativas a diversas cuestiones, en particular las que entrañaban características fundamentales de los ordenamientos jurídico y administrativo de los Estados, para que éstos pudieran adoptar versiones compatibles con dichos sistemas.

125. El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un borrador preliminar de la ley modelo de adquisiciones y un comentario al respecto, tomando en consideración los debates y las decisiones del presente período de sesiones. En general, se convino en que la ley modelo de adquisiciones no debería tratar de entrar en muchos pormenores ni de establecer demasiadas reglas, pues entonces resultaría menos aceptable para los Estados.

126. El Grupo de Trabajo observó que habría sido deseable que en el actual período de sesiones hubiera habido una mayor participación de los países en desarrollo. Se expresó la esperanza de que aumente el número de países en desarrollo en condiciones de hacer aportaciones a las siguientes etapas de elaboración de la ley modelo de adquisiciones.

127. Se señaló que los proyectos de la ley modelo de adquisiciones que se habrían de examinar en los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo se distribuirían de oficio a los gobiernos, y se sugirió que los países en desarrollo que tropezaran con dificultades para enviar delegados u observadores a esos períodos de sesiones remitiesen por escrito a la Secretaría los comentarios que esos proyectos les mereciesen.

## B. Contratación pública: informe del Secretario General<sup>a</sup> (A/CN.9/WG.V/WP.22) [Original: Inglés]

### ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN .....	1-4
I. LAS ADQUISICIONES Y LA NORMATIVA SOBRE ADQUISICIONES ..	5-10
A. Definición de "adquisiciones" .....	5
B. Normativa sobre adquisiciones .....	6-10
1. Normas nacionales sobre adquisiciones .....	7-8
2. Reglas internacionales sobre adquisiciones .....	9-10
II. ALCANCE DEL ESTUDIO .....	11-14
III. POSIBLES OBJETIVOS DE LAS POLÍTICAS DE ADQUISICIONES ....	15-29
A. Posibles objetivos de las políticas nacionales de adquisiciones .....	15-27
1. Economía y eficiencia en las adquisiciones .....	16-20
2. Fomento de la integridad del sistema de adquisiciones y de la confianza en él .....	21-22
3. Objetivos económicos y sociales concretos .....	23-25
4. Transparencia de las normas sobre adquisiciones y las formas de tramitación .....	26-27

<sup>a</sup>Documento de trabajo presentado al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional en su décimo período de sesiones.

	<i>Párrafos</i>
B. Objetivos de política de las instituciones internacionales de crédito, los organismos de financiación bilateral del desarrollo y las instituciones comerciales y económicas internacionales .....	28-29
<b>IV. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LAS NORMAS NACIONALES SOBRE ADQUISICIONES Y EXAMEN DE ESAS CARACTERÍSTICAS EN EL CONTEXTO DE LOS POSIBLES OBJETIVOS DE LAS POLÍTICAS EN MATERIA DE ADQUISICIONES .....</b>	<b>30-226</b>
A. Fuentes, forma y naturaleza de las normas nacionales sobre adquisiciones .....	30-38
B. Ámbito de aplicación de las normas nacionales sobre adquisiciones ..	39-42
1. Tipos de entidades adquirentes a las que se aplican las normas nacionales sobre adquisiciones .....	39-41
2. Tipos de adquisición a los que se aplican las normas nacionales sobre adquisiciones .....	42
C. Fiscalización administrativa de las normas sobre adquisiciones y de los trámites de adquisición .....	43-55
1. Órganos gubernamentales y órganos de las entidades adquirentes .....	43-53
2. Funciones de supervisión y de otro tipo ejercidas por instituciones internacionales de crédito .....	54-55
D. Métodos de adquisición .....	56-74
1. Licitación .....	57-58
2. Negociación .....	59
3. Otros métodos de adquisición .....	60-63
a) Negociación competitiva .....	60-61
b) "Selección de cotizaciones privadas"; contratación directa con un solo proveedor .....	62
c) Métodos especiales para las adquisiciones de artículos que implican investigaciones básicas o aspectos estéticos o artísticos (métodos de adquisición "con jurado" o "por concurso") .....	63
4. Circunstancias en las que pueden utilizarse métodos especiales de adquisición o sus modalidades .....	64-70
5. Los métodos de adquisición y sus modalidades en el contexto de la promoción de los objetivos de la política de adquisiciones ...	71-74
E. Trámites de licitación en las normas nacionales sobre adquisiciones ..	75-200
1. Requisitos de admisibilidad .....	76-84
a) Requisitos positivos y excluyentes .....	76-79
b) Certificación de la admisibilidad formal .....	80
c) Requisitos formales de admisibilidad en el contexto de los objetivos de la política de adquisiciones .....	81-84
2. Idoneidad de los licitadores .....	85-89
3. Determinación previa de la idoneidad de los licitadores .....	90-93
4. Registros de contratistas y proveedores aprobados .....	94
5. Solicitud de ofertas .....	95-99
6. Pliego de condiciones .....	100-119
a) Documentos que lo integran .....	100-106
b) Precio del pliego de condiciones .....	107-109
c) Preparación y formulación de los pliegos de condiciones .....	110-114
d) Aclaración y enmienda del pliego de condiciones .....	115-119
7. Formulación y presentación de ofertas .....	120-134
a) Idioma en el que han de presentarse las ofertas .....	121-122
b) Formulación del precio ofertado .....	123-126
c) Forma, lugar y fecha límite para la presentación de ofertas; tratamiento de los licitadores que presentan ofertas fuera de plazo .....	127-134
8. Ofertas sustitutivas y ofertas parciales .....	135-137
9. Período de validez de las ofertas; retirada y modificación de las ofertas .....	138-143
a) Período de validez de las ofertas .....	138-141
b) Retirada y modificación de las ofertas .....	142-143

	<i>Párrafos</i>
10. Fianzas de licitación .....	144-154
11. Apertura, examen, evaluación y comparación de las ofertas .....	155-179
a) Apertura de las ofertas .....	157-160
b) Examen, evaluación y comparación de ofertas .....	161-179
i) Examen de las ofertas .....	162-168
ii) Evaluación y comparación de ofertas .....	169-179
12. Sistema de los dos sobres .....	180-181
13. Preferencias para contratar fuentes locales o para contratar obras o suministros locales y otras disposiciones dirigidas a lograr objetivos económicos y sociales .....	182-188
14. Negociaciones con los licitadores .....	189-192
15. Rechazo de todas las ofertas .....	193-194
16. Aceptación de la oferta y perfeccionamiento del contrato .....	195-200
<b>F. La negociación y otros métodos en las normas nacionales sobre adquisiciones .....</b>	<b>201-213</b>
1. Negociación .....	201-212
2. Negociación competitiva; selección de cotizaciones privadas; contratación directa con un solo proveedor; otros métodos .....	213
<b>G. Recurso de los participantes perjudicados en el proceso de adquisición .....</b>	<b>214-226</b>
1. Órgano competente en materia de recursos .....	219-223
2. Situación del proceso de adquisición durante la tramitación del recurso .....	224-225
3. Naturaleza de la revisión y el resarcimiento .....	226
<b>V. CONCLUSIONES .....</b>	<b>227-235</b>

## ANEXO

<b>PRINCIPIOS PROPUESTOS PARA EL ESTABLECIMIENTO DE NORMAS NACIONALES ADECUADAS SOBRE ADQUISICIONES REFERENTES A LA CONTRATACIÓN DE OBRAS Y LA COMPRA DE BIENES .....</b>	<b>160</b>
---	------------

## INTRODUCCIÓN

1. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión tuvo ante sí una nota de la Secretaría (A/CN.9/277) en la que se exponían posibles temas a tratar en el contexto del nuevo orden económico internacional de que la Comisión podría ocuparse una vez terminada su labor sobre la *Guía Jurídica de la CNUDMI para la redacción de contratos internacionales de construcción de obras industriales*<sup>1</sup>. Entre las conclusiones de la nota figuraba una sugerencia de que la Comisión empezara a trabajar sobre el tema de las adquisiciones de bienes y servicios. En la nota se proponía que, por lo menos en una etapa inicial de esa labor, la Comisión podría dedicarse a estudiar las grandes cuestiones que se planteaban en relación con las adquisiciones. Ese estudio sería valioso a los efectos de informar a los gobiernos y a las entidades públicas de las consideraciones normativas pertinentes en relación con las adquisiciones y les permitiría reevaluar la idoneidad de sus normas y prácticas en la materia. También ayudaría a los gobiernos a mejorar sus normas y prácticas sobre

adquisiciones o a formular normas en caso de no haberlas actualmente. Además, el estudio facilitaría la evaluación de si era deseable y viable seguir trabajando en el campo de las adquisiciones y serviría como base para las labores futuras que se decidiera desarrollar. Tras examinar la nota de la Secretaría, la Comisión decidió comenzar la labor sobre el tema de las adquisiciones como cuestión prioritaria y confió esta labor al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional (A/41/17, párr. 243)<sup>2</sup>. Se observó en el 21.º período de sesiones de la Comisión que cabía esperar que el Grupo de Trabajo definiera en el período de sesiones en curso la naturaleza de la labor a realizar (A/43/17, párr. 37).

2. En diciembre de 1987, la secretaría de la CNUDMI convocó a un grupo de expertos en adquisiciones, compuesto de personas procedentes de varios países con

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 19.º período de sesiones, *Documentos oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo primer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/41/17)*, párr. 243. En adelante las remisiones a informes de la Comisión a la Asamblea General se referirán únicamente a las firmas de los documentos oficiales de la Asamblea General pertinentes (A-/17).

<sup>2</sup>Publicación de las Naciones Unidas, número de venta S.87.V.10.

experiencia en esta esfera desde los puntos de vista de las entidades adquirentes y de los contratistas y proveedores, y de representantes de organizaciones internacionales financieras y de otra índole. El grupo de expertos ayudó a la secretaría a concretar y analizar las cuestiones significativas relacionadas con las políticas y prácticas en materia de adquisiciones.

3. El presente informe contiene un estudio de las adquisiciones ajustado a las características previstas en la nota de la Secretaría. Para preparar el estudio, la secretaría de la CNUDMI consultó varias fuentes, por ejemplo, directrices y documentos análogos de instituciones crediticias mundiales y regionales y de organismos de financiación bilateral del desarrollo que rigieran las adquisiciones realizadas con fondos suministrados por ellos; acuerdos, orientaciones, prácticas y otros textos formulados por organizaciones económicas y comerciales intergubernamentales; normas sobre adquisiciones de varios países escogidas como representativas de los grandes sistemas jurídicos y económicos del mundo y de diversos niveles de desarrollo económico; y pliegos de condiciones reales publicados en relación con adquisiciones. La secretaría también consultó la bibliografía sobre adquisiciones de profesores y profesionales en este dominio.

4. El Grupo de Trabajo podría basarse en el presente informe para formular su recomendación a la Comisión acerca de los ulteriores trabajos que deban emprenderse en la esfera de las adquisiciones y para efectuar esos trabajos. En particular, podría proponer a la Comisión que se formulara un código modelo de adquisiciones con miras a ayudar a los países a evaluar sus normas y prácticas al respecto y mejorar las primeras, o promulgarlas en caso de no haberlas. Estas sugerencias se analizarán con más detalle en los párrafos 227 a 235.

## I. LAS ADQUISICIONES Y LA NORMATIVA SOBRE ADQUISICIONES

### A. Definición de "adquisiciones"

5. En el presente estudio el término "adquisiciones" se refiere a la obtención sistematizada por parte de una entidad, con carácter comercial, de los bienes o servicios que necesita para desempeñar sus funciones o alcanzar sus objetivos. Entre las entidades que efectúan adquisiciones figuran las del sector público, como ministerios y otros órganos de la administración estatal, las empresas del Estado (por ejemplo, los servicios de telecomunicaciones) y empresas independientes de propiedad estatal (por ejemplo, una línea aérea o una empresa manufacturera de propiedad del Estado), así como empresas del sector privado. La expresión abarca toda la gama de bienes y servicios adquiridos por esas entidades, entre ellos, por ejemplo, instalaciones industriales (una planta hidroeléctrica; una fábrica de productos farmacéuticos); obras de ingeniería civil (un dique; una carretera), edificios, equipo (un generador; vehículos automotores), suministros (piezas de recambio; muebles) y servicios (servicios de consultoría; seguros).

### B. Normativa sobre adquisiciones

6. La normativa sobre adquisiciones que constituye el objeto del presente estudio es el cuerpo de normas jurídicas que rigen los trámites para efectuar las adquisiciones. Más en particular, estas normas regulan los trámites para elegir el contratista o proveedor con el que se han de contratar las obras o los servicios, o a quien se han de comprar los bienes, para fijar el precio y demás términos del contrato entre la entidad adquirente y el contratista o proveedor, y para celebrar el contrato entre las partes. Las normas tratan también a veces de los derechos de los participantes a presentar reclamaciones en el proceso de adquisición cuando se vean perjudicados por actos o decisiones de la entidad adquirente contrarias a las normas y trámites aplicables. Aunque las adquisiciones se rigen básicamente por normas nacionales, son cada vez más importantes las reglas internacionales sobre adquisiciones.

#### 1. Normas nacionales sobre adquisiciones

7. Existen en muchos países leyes, reglamentos y otras normas jurídicas (denominadas colectivamente en adelante "normas sobre adquisiciones") que regulan las adquisiciones públicas. Las fuentes, la forma y la naturaleza de estas normas se examinan con mayor detalle en los párrafos 30 a 38, *infra*. En algunos países las normas y los trámites relativos a adquisiciones están sujetas a disposiciones del derecho constitucional y otras normas jurídicas imperativas (por ejemplo, normas de equidad (*natural justice*) o aquellas que prohíben a las entidades públicas actuar arbitrariamente o de mala fe). Además, se han desarrollado en algunos países cuerpos de jurisprudencia de los tribunales judiciales o administrativos que interpretan y aplican las normas nacionales sobre adquisiciones.

8. Las normas sobre adquisiciones en algunos países en desarrollo que habían sido colonias fueron promulgadas antes de la independencia por las anteriores potencias coloniales respectivas. Algunas de estas normas pueden, en ciertos aspectos, ser inadecuadas para las condiciones posteriores a la independencia, o pueden no tener suficientemente en cuenta las necesidades de los países en desarrollo o de las entidades adquirentes de esos países.

#### 2. Reglas internacionales sobre adquisiciones

9. Muchas instituciones de crédito mundiales y regionales y muchos organismos de financiación bilateral del desarrollo han establecido directrices u otros requisitos aplicables a las adquisiciones efectuadas con los fondos que proporcionan. Estos organismos e instituciones suelen exigir que las adquisiciones se tramiten de conformidad con sus directrices o requisitos, incluso si se apartan de las normas nacionales al respecto. Los préstamos de instituciones internacionales de crédito y las donaciones de algunos organismos de financiación del desarrollo se conceden con arreglo a los acuerdos celebrados entre la institución o el organismo y el prestatario o el país receptor. En estos acuerdos, el prestatario o país receptor suele comprometerse a tramitar las adquisiciones con fondos



facilitados por el organismo o institución de conformidad con las directrices o requisitos fijados por éstos (véanse, también, los párrafos 38 y 54, *infra*). No obstante, algunas instituciones internacionales de crédito permiten a los países prestatarios que tramiten las adquisiciones de conformidad con las normas nacionales sobre adquisiciones en los casos en que cabe suponer poco o ningún interés por parte de contratistas o proveedores extranjeros en participar en el proceso, mientras las normas nacionales sobre adquisiciones sean aceptables para la institución.

10. En algunos casos, los Estados se ven obligados a conformar sus trámites de adquisición a los acuerdos internacionales celebrados por ellos o a las reglas dictadas por instituciones internacionales de las que son miembros. Por ejemplo, varios Estados de la Comunidad Económica Europea (CEE) son partes en el Acuerdo sobre Compras del Sector Público aprobado en 1979 por el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT)<sup>2</sup>. El Acuerdo proporciona un marco convenido de derechos y obligaciones con respecto a las leyes, los reglamentos, los trámites y las prácticas relativos a adquisiciones de productos por entidades estatales designadas por cada una de las partes en el acuerdo, cuando las adquisiciones sobrepasen un valor estipulado. Además, el Consejo de la CEE ha aprobado una serie de directivas referentes a la liberalización y la coordinación de los trámites para efectuar contrataciones sobre obras<sup>4</sup> y de suministros<sup>5</sup> sobre valores estipulados por los gobiernos, autoridades locales y entidades de derecho público de los Estados miembros de la CEE.

## II. ALCANCE DEL ESTUDIO

11. El presente estudio se centra en las normas nacionales sobre adquisiciones que rigen la contratación de obras y la compra de bienes efectuadas por entidades del sector público. Se hará también referencia, cuando corresponda, a los requisitos o directrices de las instituciones internacionales de crédito y de los organismos de financiación bilateral del desarrollo. En términos de valor, las adquisiciones del sector público son considerables en todos los países y representan la mayor parte de las adquisiciones totales en varios de ellos. Aunque el presente estudio no abarca las adquisiciones del sector privado, las empresas privadas pueden no obstante sacar provecho de él, ya que las empresas y entidades de este sector y las de carácter público orientarán a menudo sus políticas y adquisiciones hacia objetivos generales análogos (por ejemplo, economía y eficiencia; véase la sección III, *infra*) y tendrán presentes consideraciones parecidas al estructurar sus trámites de adquisición.

12. El presente estudio comprende las normas que rigen la contratación de obras y suministros, pero no las que se

refieren a la contratación de consultorías o de otros servicios. En las normas nacionales sobre adquisiciones, la contratación de obras y suministros está generalmente sometida a tramitaciones idénticas o semejantes, en las que el precio es por lo común uno de los factores relevantes. En cambio, la contratación de consultorías y de otros servicios depende de consideraciones de otro orden. En lugar del precio, son de importancia primordial las cualidades de los proveedores de los servicios y de sus proposiciones. Las normas sobre adquisiciones de algunos países tratan la contratación de servicios separadamente de la de obras y suministros, mientras que en otros no se ocupan en absoluto de ella. Con todo, las normas sobre adquisiciones referentes a obras y bienes abarcan muchas veces también los servicios conexos con unos y otros (por ejemplo, transporte; seguros).

13. Las investigaciones y consultas realizadas por la secretaría han revelado que la contratación de los servicios de consultoría es de gran importancia para el desarrollo económico y la industrialización; se ha sugerido que la Comisión podría hacer una aportación valiosa si trabajara en ese campo. Sin embargo, debido a las consideraciones antes expuestas, un esfuerzo tendiente a ocuparse en la etapa presente de la contratación de servicios de consultoría requeriría un estudio aparte de una profundidad comparable con el presente relativo a la contratación de obras y suministros, así como la atención consiguiente del Grupo de Trabajo y de la Comisión. La secretaría estima que sería preferible y más viable que, en la presente etapa, la Comisión consagrara su atención a la contratación de obras y suministros. Una vez terminada su labor en ese dominio, la Comisión podría, si lo desease, dedicarse a la contratación de servicios de consultoría.

14. El presente estudio se refiere a las adquisiciones públicas en general y no se limita a las internacionales. No es posible trazar una frontera clara entre adquisiciones "internacionales" e "internas". Por el contrario, sólo cabe señalar situaciones en las que se prevé o se busca la participación de entidades extranjeras en los trámites de adquisición. Hasta que se hayan recibido las propuestas u ofertas, no se sabrá si participarán o no en los trámites de adquisición entidades extranjeras. Las normas nacionales sobre adquisiciones no contienen normalmente conjuntos de reglas o de trámites que rijan, por un lado, las adquisiciones internacionales y, por otro, las internas. En vez de ello, suelen establecer un único marco de tramitación mediante el cual se procura atraer la participación de contratistas y proveedores competentes en general, sean ellos extranjeros o nacionales. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones contienen ciertas particularidades de tramitación orientadas a facilitar la participación extranjera en casos en los que esa participación es prevista o buscada (por ejemplo, cuando el valor de las obras o los suministros que se han de adquirir supere una cifra determinada) o dejan en manos de la entidad adquirente el incorporar a la tramitación particularidades de esa naturaleza cuando crea deseable la participación extranjera. Esto es así incluso en casos en los que se otorga preferencia a las adquisiciones de fuente nacional (véase también el párrafo 25, *infra*).

<sup>2</sup>Documento del GATT/NTM/W/211/Rev.1. El Acuerdo entró en vigor el 1.º de enero de 1981.

<sup>4</sup>Directiva del Consejo 71/305 de 26 de julio de 1971, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, 1971, L 185/5.

<sup>5</sup>Directiva del Consejo 77/62 de 21 de diciembre de 1976, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, 1977, L 13/1, enmendada por la Directiva del Consejo 80/767 de 22 de julio de 1980, *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, 1980, L 215/1.

### III. POSIBLES OBJETIVOS DE LAS POLÍTICAS DE ADQUISICIONES

#### A. Posibles objetivos de las políticas nacionales de adquisiciones

15. Las normas y los trámites nacionales relativos a adquisiciones están por lo común concebidos para promover el logro de diversos objetivos conforme a determinada política. Los posibles objetivos están en gran medida interrelacionados y, en algunos casos, entran en conflicto entre sí. La tarea de los redactores de las normas sobre adquisiciones consiste, por tanto, en concretar los objetivos perseguidos, determinar prioridades con respecto a esos objetivos y estructurar las normas y los trámites relativos a adquisiciones de modo de aumentar al máximo las perspectivas de alcanzar sus objetivos y reducir al mínimo los conflictos entre éstos. En los párrafos siguientes se analizan posibles objetivos de las políticas de adquisiciones.

##### 1. Economía y eficiencia en las adquisiciones

16. La economía y la eficiencia en los gastos de fondos públicos son importantes para todos los países; pero en particular para los países en desarrollo, donde esos fondos escasean. La economía se refiere a la adquisición de un bien de la calidad deseada al precio más ventajoso y en las condiciones contractuales más favorables. Se la promueve mediante una tramitación que cree un clima favorable a la participación en el sistema de adquisiciones de contratistas o proveedores competentes y les dé alicientes para que ofrezcan las mayores ventajas en cuanto a calidad, precio y demás condiciones.

17. En muchos casos, la economía se consigue sobre todo mediante una tramitación que promueva la competencia entre contratistas o proveedores. La competencia entraña incentivos a unos u otros para ofrecer su calidad, precio y demás condiciones más ventajosas, y puede estimularlos a adoptar tecnologías o métodos de producción eficientes o novedosos para lograrlo.

18. En algunos casos, se maximizará la economía permitiendo a todos los contratistas y proveedores interesados competir por el suministro de las obras o los bienes. En otros casos, puede ser preferible limitar el ámbito de la competencia, por ejemplo, mantener el número de ofertas que debe tramitar la entidad adquirente a un nivel manejable o escoger un núcleo de contratistas o proveedores familiarizados con las necesidades de la entidad y los trámites de adquisición a que ésta se atiene.

19. Muchas veces se puede fomentar la economía en las adquisiciones mediante la participación de contratistas o proveedores extranjeros en los procesos de adquisición. No sólo puede la participación extranjera ampliar la base competitiva, sino que puede también hacer que la entidad adquirente y su país obtengan tecnologías que no se pueden obtener en el mercado interno. La participación extranjera en el proceso de adquisición puede ser necesaria cuando no existan fuentes nacionales para ciertos

bienes u obras que la entidad adquirente necesita. Los países que deseen gozar de los beneficios de la participación extranjera deben asegurarse de que sus normas y trámites relativos a adquisiciones sean conducentes a esa participación o, por lo menos, no la obstaculicen.

20. La eficiencia se refiere a la contratación de la obra o la compra del bien deseados en un plazo razonable, con el mínimo de engorros administrativos y a un costo razonable tanto para la entidad adquirente como para los contratistas o proveedores participantes. Además de las pérdidas que pueden acarrear directamente a la entidad adquirente más trámites de adquisición ineficientes (por ejemplo, debido al retraso de la adquisición o a altos costos administrativos), unos trámites excesivamente caros y complejos podrían inducir a contratistas o proveedores a ofrecer precios más altos que los que podrían proponer si los trámites fueran más eficientes. Algunos contratistas o proveedores competentes podrían incluso verse disuadidos de participar en absoluto en el proceso de adquisición si los trámites fueran demasiado engorrosos o caros.

##### 2. Fomento de la integridad del sistema de adquisiciones y de la confianza en él

21. Otro importante objetivo de las políticas de adquisiciones es fomentar la integridad del sistema de adquisiciones y la confianza depositada en él. Así, las normas sobre adquisiciones contienen a menudo disposiciones pensadas para garantizar a los contratistas y proveedores que participen en procesos de adquisición un tratamiento equitativo, reducir o desalentar los abusos involuntarios o deliberados del sistema de adquisiciones por parte de las personas que lo administran o de los contratistas o proveedores que participan en él y velar por que las decisiones en materia de adquisiciones se adopten sobre una base correcta.

22. El fomentar la integridad del sistema de adquisiciones contribuirá a aumentar la confianza del público en él y en el sector público en general. Es necesario que contratistas y proveedores competentes tengan confianza en el sistema para que participen en procesos de adquisiciones, con la consiguiente economía en las adquisiciones. Los contratistas y proveedores, en particular los extranjeros, se abstendrán muchas veces de dedicar tiempo y en algunos casos sumas sustanciales de dinero para participar en procesos de adquisición a menos que estén seguros de ser tratados con equidad y de que sus ofertas tienen una probabilidad razonable de ser aceptadas. Los que participan en trámites de adquisición que no les merecen esa confianza muestran una tendencia a aumentar sus precios para cubrir los riesgos y costos más elevados de su intervención. Lograr que los procesos de adquisición se desarrollen de manera correcta puede reducir o eliminar esa tendencia y redundar en precios más favorables para la entidad adquirente.

##### 3. Objetivos económicos y sociales concretos

23. En muchos países las normas y los trámites relativos a adquisiciones se utilizan como vehículo para promover unos objetivos económicos y sociales concretos además de

los ya mencionados. La tramitación de las adquisiciones presenta en estos países características orientadas, por ejemplo, a estimular el desarrollo económico nacional, alentar la constitución de industrias autóctonas y mejorar la competitividad y la rentabilidad de esas industrias, desarrollar la autosuficiencia económica nacional, fomentar la transferencia de tecnología, mejorar el balance comercial del país, conservar divisas extranjeras o promover el desarrollo de ciertos sectores económicos (por ejemplo, la ingeniería; la investigación y el desarrollo), ciertos grupos (por ejemplo, pequeñas empresas; artesanos) o ciertas regiones (por ejemplo, regiones en situación económica desventajosa) dentro del país. Estas características suelen entrañar preferencias por las adquisiciones de contratistas o proveedores nacionales o de los sectores económicos o las regiones que las políticas de adquisiciones desean beneficiar, o por la contratación de obras o servicios de producción nacional, así como otros tipos de ventajas concedidas a esas fuentes en el sistema de adquisiciones (véanse los párrafos 145 y 182 a 188, *infra*).

24. Los objetivos económicos y sociales que se busca fomentar mediante esas disposiciones son temas importantes de política en varios países, tanto desarrollados como en desarrollo. Incluso diversas disposiciones de esa naturaleza figuran en las normas sobre adquisiciones de países en prácticamente todos los niveles de desarrollo económico. Estos objetivos, especialmente el desarrollo de industrias autóctonas y de la autosuficiencia económica nacional son de particular importancia para los países en desarrollo. No obstante, las características de las normas sobre adquisiciones utilizadas para promover esos objetivos limitan la competencia y pueden en algunos casos tener como consecuencia que la entidad adquirente tenga que pagar precios más elevados o conformarse con un nivel inferior de calidad en desmedro del objetivo de la economía en las adquisiciones. Con todo, los gobiernos consideran a menudo estas consecuencias como costos legítimos de la consecución de los objetivos perseguidos. Corresponde a cada país determinar el equilibrio adecuado que ha de mantenerse entre la economía y la eficiencia, por un lado, y los demás objetivos económicos y sociales, por otro.

25. No es necesariamente incongruente que las normas nacionales sobre adquisiciones contengan algunas características destinadas a fomentar la participación extranjera en los procesos de adquisición y presenten otras características, tales como preferencias por la adquisición de contratistas o proveedores nacionales, con el fin de promover el desarrollo de industrias autóctonas y alcanzar objetivos semejantes. Hasta puede que esto configure una combinación deseable en muchos casos. Permitiría a las entidades adquirentes aprovechar la participación de contratistas o proveedores extranjeros cuando sus ofertas fueran tan superiores a las de las fuentes nacionales que superasen los beneficios que representaría adquirir de esas fuentes.

#### 4. *Transparencia de las normas sobre adquisiciones y las formas de tramitación*

26. La transparencia de las normas sobre adquisiciones y las formas de tramitación correspondientes contribuirá al

logro de diversos aspectos de los objetivos de política ya mencionados. Normas transparentes son aquellas en que las reglas y los trámites a los que han de atenerse la entidad adquirente y los contratistas y proveedores que participan en el proceso de adquisición son plenamente conocidas, en particular por esos participantes. Formas de tramitación transparentes son las que permiten a un participante determinar qué trámites ha seguido la entidad adquirente y en qué se fundan las decisiones adoptadas por ella.

27. Las normas y los trámites transparentes en materia de adquisiciones crean condiciones predecibles que permiten a contratistas y proveedores calcular los costos y riesgos de su participación en el proceso de adquisición y, por ende, ofrecer sus precios más económicos. Ayudan también a preservar de actos o decisiones impropios por parte de la entidad adquirente o sus funcionarios, con lo que contribuyen a fomentar la confianza en el sistema de adquisiciones. La transparencia de las normas y los procedimientos relativos a adquisiciones es de particular importancia cuando se procura obtener una participación extranjera, ya que los contratistas y proveedores extranjeros pueden no estar familiarizados con las prácticas de un país en esta materia.

#### B. *Objetivos de política de las instituciones internacionales de crédito, los organismos de financiación bilateral del desarrollo y las instituciones comerciales y económicas internacionales*

28. Las normas formuladas por instituciones internacionales de crédito, organismos de financiación bilateral del desarrollo e instituciones comerciales económicas internacionales tienen por fin promover objetivos particulares de la política de esos organismos e instituciones, que, en algunos aspectos, pueden coincidir con los objetivos de la política adoptada por sus diversos países prestatarios, receptores o miembros, pero en otros pueden diferir de esos objetivos. Las directrices y normas de las instituciones internacionales de crédito procuran muchas veces fomentar la economía y la eficiencia en las adquisiciones realizadas con los fondos que ellas proporcionan. Procuran también a menudo garantizar que los contratistas y proveedores de los países miembros de esas instituciones tengan una oportunidad de competir en pie de igualdad con sus homólogos del país prestatario en los procesos de adquisiciones que se efectúen con fondos facilitados por las instituciones. Además, intentan frecuentemente promover el desarrollo de las economías de los países prestatarios y de sus industrias. Los organismos de financiación bilateral del desarrollo buscan también fomentar el desarrollo económico e industrial de los países receptores. Es también frecuente, y constituye una política firme de esos organismos, el que las adquisiciones con fondos proporcionados por ellos sean de contratistas o proveedores de sus países o, por lo menos, que esos contratistas o proveedores tengan oportunidad de competir en las adquisiciones.

29. Con respecto a los objetivos de las políticas de las instituciones comerciales y económicas internacionales, el

Acuerdo sobre Compras del Sector Público del GATT (véase el párrafo 10, *supra*) intenta promover un comercio más libre eliminando la discriminación en las adquisiciones por las entidades públicas competentes de una de las partes en el Acuerdo frente a los contratistas o proveedores de otras partes, tanto en forma de prácticas discriminatorias expresas como mediante trámites que discriminen de hecho contra esos contratistas o proveedores. Procura también atender a las necesidades especiales de los países en desarrollo. Las directivas de la CEE (véase el párrafo 10, *supra*) tienen por objetivo promover la libertad de movimiento de bienes, el derecho a establecerse y el derecho a prestar servicios dentro de los países miembros y la competencia dentro de esos países en la esfera de las obras públicas y los contratos de suministro, merced a la liberalización y la coordinación de los trámites de adquisición relacionados con esos contratos.

#### IV. CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES DE LAS NORMAS NACIONALES SOBRE ADQUISICIONES Y EXAMEN DE ESAS CARACTERÍSTICAS EN EL CONTEXTO DE LOS POSIBLES OBJETIVOS DE LAS POLÍTICAS EN MATERIA DE ADQUISICIONES

##### A. Fuentes, forma y naturaleza de las normas nacionales sobre adquisiciones

30. Por lo general, las fuentes, la forma y la naturaleza de las normas nacionales sobre adquisiciones están influidas por factores como el ordenamiento jurídico y constitucional del país de que se trate, sus prácticas y tradiciones legislativas y administrativas, y las dimensiones y complejidad de su administración pública. En consecuencia, dichas fuentes, forma y naturaleza no son en absoluto uniformes en todo el mundo. No obstante, es posible concretar algunos perfiles generales, que se examinan en los siguientes párrafos.

31. En muchos países hay uno o varios textos legislativos que regulan las adquisiciones. Según los países, el texto puede adoptar la forma, por ejemplo, de una ley emanada del parlamento o de un decreto del gobierno o del Jefe del Estado. En algunos países un único texto legislativo establece los trámites de adquisición. En otros, sobre todo en aquellos que cuentan con estructuras administrativas amplias y complejas, hay varios textos legislativos distintos aplicables a las adquisiciones de diversos componentes del sector estatal o público (por ejemplo, adquisiciones para la defensa; adquisiciones civiles).

32. En algunos países el texto o textos legislativos recogen todas las normas sobre adquisiciones del país. En otros, los textos legislativos establecen un marco jurídico básico en relación con los trámites de adquisición, que se desarrolla en reglamentos detallados dictados por órganos administrativos. Las normas sobre adquisiciones establecidas por los textos legislativos o las reglamentaciones administrativas pueden estar además complementadas por reglas establecidas en memorandos y circulares internos de cada entidad adquirente. En algunos países, no hay

ningún texto legislativo y las normas sobre adquisiciones están recogidas únicamente en reglamentaciones administrativas.

33. Las reglamentaciones administrativas sobre adquisiciones de bienes y servicios se dictan en algunos países por un órgano gubernamental cuya función principal consiste en aplicar las normas sobre adquisiciones o en supervisar las adquisiciones en el país, por ejemplo, una junta nacional de adquisiciones (véanse los párrafos 43 a 50, *infra*). En otros países, las reglamentaciones administrativas las dictan los ministros u otras autoridades competentes en cuestiones financieras o comerciales. Por último, en otros, cada ministro o autoridad que interviene en las adquisiciones, o bajo cuyos auspicios se efectúan, dicta las reglamentaciones del caso.

34. La técnica de establecer un marco básico de procedimiento en un texto legislativo y desarrollar ese marco en reglamentaciones administrativas más detalladas puede presentar determinadas ventajas en algunos países. Por ejemplo, una división eficiente de las funciones normativas puede consistir en que el órgano legislativo establezca un texto básico en el que se reflejen las políticas y objetivos fundamentales en materia de adquisiciones, y un órgano administrativo especializado, integrado por personas con experiencia en el sector de las adquisiciones, desarrolle ese texto mediante regulaciones detalladas que reflejen sus aspectos prácticos. Además, en ocasiones puede ser conveniente modificar determinados aspectos de los trámites de adquisición, y esa modificación puede hacerse más fácilmente reformando reglamentaciones administrativas que mediante la reforma de un texto legislativo.

35. Las normas sobre adquisiciones examinadas en los párrafos anteriores suelen vincular de una parte a la entidad adquirente y de otra a los contratistas y proveedores que participan en el proceso de adquisición, y crear obligaciones jurídicas recíprocas entre las partes. Las normas suelen ser imperativas, de forma que la entidad adquirente y los contratistas o proveedores que participan en el proceso no pueden renunciar a su aplicación o alterar lo dispuesto en ellas por mutuo acuerdo. Por lo general, los contratistas y proveedores que desean participar deben atenerse a las normas sobre adquisiciones del país de la entidad adquirente.

36. En algunos países no existen normas reguladoras de las adquisiciones en el sentido expuesto. En ellos se parte del principio básico de que las entidades estatales y públicas deben estar facultadas para contratar con otras partes mediante los trámites y en las condiciones que consideren apropiados. Sin embargo, en esos países, existen a veces, en la administración pública en su conjunto o específicamente en cada entidad estatal o pública, reglas y reglamentaciones de gestión interna a las que los funcionarios de las entidades adquirentes deben atenerse al llevar a cabo sus funciones en la materia. Por lo común, esas reglas y reglamentaciones internas no crean obligaciones frente a los contratistas o proveedores que participan en el proceso de adquisición ni les confieren derechos. En muchos casos los contratistas o proveedores no tienen fácil acceso, o no tienen acceso en absoluto, a las reglas

y reglamentaciones internas. En caso de infracción de una regla o reglamentación interna por una entidad adquirente, los contratistas o proveedores que tengan conocimiento de dicha norma o reglamentación pueden estar facultados a señalar la infracción a la atención de la entidad adquirente o de un órgano de supervisión, lo que en ocasiones puede resultar en una rectificación de la infracción o en la adopción de medidas disciplinarias contra el funcionario responsable de aquélla. Sin embargo, el contratista o proveedor no tiene derecho a que se rectifique la infracción.

37. El establecimiento de un marco jurídico vinculante e imperativo para la realización de las adquisiciones públicas puede hacer más previsible y digno de confianza el sistema de adquisición, impulsando así los objetivos normativos que se han señalado en los párrafos 16 a 22, *supra*. El hecho de que las normas se publiquen y actualicen y se pongan en conocimiento de los eventuales participantes en trámites de adquisición fomenta la transparencia de las normas sobre adquisiciones.

38. Las reglas y trámites establecidos por las normas nacionales sobre adquisiciones pueden ser diferentes de aquellos que el país está obligado a aplicar en cumplimiento de sus obligaciones internacionales (véanse los párrafos 9 y 10, *supra*). Con objeto de evitar un conflicto de leyes entre las normas nacionales sobre adquisiciones y esas obligaciones internacionales, y de establecer la prioridad de estas últimas, en las normas sobre adquisiciones de algunos países figura una disposición de carácter general en la que se establece que las obligaciones internacionales con respecto a las adquisiciones que vinculen al país prevalecerán sobre las normas nacionales sobre adquisiciones.

## B. Ámbito de aplicación de las normas nacionales sobre adquisiciones

### 1. Tipos de entidades adquirentes a las que se aplican las normas nacionales sobre adquisiciones

39. Por lo general las normas nacionales sobre adquisiciones se aplican únicamente a las adquisiciones realizadas por entidades del sector público. En consecuencia, en la mayoría de los países, las empresas privadas suelen tener un margen mucho mayor de libertad en lo que respecta a los trámites que siguen en sus propias adquisiciones. Sin embargo, algunas normas nacionales sobre adquisiciones son aplicables en algunas circunstancias a las adquisiciones realizadas por empresas privadas, por ejemplo, en los casos de adquisiciones realizadas por empresas privadas que participan en empresas mixtas o asociaciones de otro tipo con empresas públicas o que perciben subvenciones del gobierno por obras en conexión con las cuales se lleva a cabo la adquisición, o cuando el gobierno de la entidad adquirente facilita un crédito o una garantía para la adquisición.

40. Las normas nacionales sobre adquisiciones suelen aplicarse a las realizadas por ministerios, departamentos y organismos del gobierno central. La mayoría de las normas sobre adquisiciones son también aplicables a las

adquisiciones de empresas de propiedad estatal, aunque en algunos países se autoriza a esas empresas a establecer sus propios trámites y reglas de adquisición.

41. En muchos países, las normas sobre adquisiciones se aplican a las adquisiciones de gobiernos y organismos regionales y locales; en otros, esos gobiernos y organismos aplican sus propios trámites y reglas. En países federales, los miembros de la federación (por ejemplo, estados, provincias) suelen tener sus propias normas sobre adquisiciones que regulan las adquisiciones que llevan a cabo.

### 2. Tipos de adquisición a los que se aplican las normas nacionales sobre adquisiciones

42. Las normas nacionales sobre adquisiciones suelen aplicarse a la contratación de obras y suministros. Algunas normas sobre adquisiciones son aplicables solamente a las obras y suministros por encima de un valor estipulado. Por debajo de ese valor, la entidad adquirente puede ser libre de seguir la tramitación que considere apropiada. A veces las normas que responden a ese criterio contienen disposiciones encaminadas a evitar que la entidad adquirente fraccione la adquisición en varios contratos distintos, todos ellos por un valor inferior al estipulado con el fin de eludir la aplicación de esas mismas normas.

## C. Fiscalización administrativa de las normas sobre adquisiciones y de los trámites de adquisición

### 1. Órganos gubernamentales y órganos de las entidades adquirentes

43. En muchos países existe un organismo gubernamental central competente en materia de adquisiciones del sector público y de aplicación de las normas al respecto. En algunos esa competencia está atribuida a un determinado ministerio o dependencia, como el de planificación, el de economía o el de comercio exterior, o al interventor o contralor general del Estado. En otros países, un órgano interministerial o interdepartamental (al que se denomina en el presente documento "junta nacional de adquisiciones") asume las funciones correspondientes.

44. Normalmente, las juntas nacionales de adquisiciones están integradas por los jefes de los diversos ministerios o departamentos competentes (por ejemplo, de los mencionados en el párrafo anterior y los de obras públicas, trabajo, industria y justicia, así como del Banco Central) o personas designadas por ellas. A veces forma también parte de la junta un representante del Jefe del Gobierno.

45. Las funciones concretas de las juntas nacionales de adquisiciones varían según los países. Las funciones de la mayor parte de ellas pueden clasificarse en los grupos que se describen a continuación.

46. *Preparación y elaboración de normas sobre adquisiciones.* Este grupo de funciones puede abarcar la preparación y reforma de las normas sobre adquisiciones, la supervisión de la aplicación de dichas normas y la formulación de recomendaciones para mejorarlas, así como la emisión de interpretaciones de dichas normas.

47. *Racionalización y normalización de las adquisiciones.* Este grupo de funciones puede abarcar la coordinación de las adquisiciones de entidades públicas y empresas de propiedad estatal, la actuación como entidad adquirente central de las dependencias gubernamentales y la preparación de pliegos de licitación, especificaciones y condiciones contractuales normalizados.

48. *Supervisión de las adquisiciones y del funcionamiento de las normas sobre adquisiciones desde el punto de vista de las políticas generales del gobierno.* Este grupo de funciones puede abarcar el examen de las repercusiones de las adquisiciones sobre la economía nacional, el asesoramiento acerca de los efectos de adquisiciones concretas sobre los precios y otros factores económicos y la verificación del ajuste de una adquisición concreta a los programas y políticas del gobierno.

49. *Participación en las adquisiciones realizadas por entidades públicas o ejercicio de una facultad supervisora sobre esas adquisiciones.* Este grupo de funciones puede abarcar el examen de los pliegos de condiciones emitidos por una entidad adquirente y de los trámites seguidos por ella, con el fin de verificar su conformidad con las normas sobre adquisiciones, la convocatoria a licitación y la apertura de las ofertas recibidas para una entidad adquirente; el asesoramiento a una entidad adquirente acerca de las ofertas recibidas; la aprobación de la decisión de una entidad adquirente de aceptar una propuesta determinada, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas y la decisión sobre su aceptación o rechazo y la fiscalización de los gastos efectuados con cargo a los recursos en conexión con la adquisición.

50. *Solución de las controversias que surjan a raíz de la adquisición.* Este grupo de funciones puede abarcar la resolución de las reclamaciones de contratistas o proveedores cuyos derechos hayan sido lesionados por el incumplimiento por parte de la entidad adquirente de las normas sobre adquisiciones o la imposición de sanciones a contratistas o proveedores por infracciones a dichas normas.

51. En algunos países, los servicios gubernamentales regionales o locales cuentan con sus propias juntas de adquisiciones. Normalmente, esas juntas, como en el caso de la junta nacional de adquisiciones, tienen una composición interministerial o interdepartamental, y tienen atribuidas, respecto de las adquisiciones efectuadas por esos servicios gubernamentales, funciones análogas a las de la junta nacional de adquisiciones. Sin embargo, con frecuencia las adquisiciones de servicios gubernamentales regionales o locales que excedan de un valor determinado caen dentro del ámbito de competencia de la junta nacional de adquisiciones, y no del de la junta regional o local.

52. En muchos países es habitual que cada ministerio, departamento, empresa de propiedad estatal o entidad cuente con uno o varios órganos que ejercen determinadas funciones en relación con las adquisiciones en las que intervienen esos organismos. Esas funciones suelen comprender, entre otras, la convocatoria a licitación o la solicitud de ofertas; la apertura de las ofertas y el examen, la evaluación y la comparación de éstas; el asesoramiento a los órganos competentes para adoptar las decisiones en relación con la aceptación o el rechazo de las propuestas;

la decisión sobre la aceptación o rechazo de esas propuestas y el asesoramiento en relación con la política general de adquisiciones del ministerio, departamento, empresa o entidad adquirente de que se trate.

53. La existencia de un mecanismo de control administrativo sobre las normas y los trámites relativos a adquisiciones, así como de un sistema de frenos y contrapesos, puede contribuir a que el sistema de adquisiciones funcione económica, eficiente y equitativamente. En muchos casos es conveniente que el órgano que ejerza la fiscalización sea independiente de la entidad adquirente, o por lo menos de la sección y del personal de la entidad que realizan la adquisición. Debería estructurarse un mecanismo de control que tuviera presentes los objetivos de economía y eficiencia, por cuanto los mecanismos que resultan excesivamente gravosos o engorrosos a la entidad adquirente o a los participantes en los trámites de adquisición, o que redundan en retrasos indebidos de la adquisición, serán contraproducentes. Además, una fiscalización excesiva de la adopción de decisiones por los funcionarios que tramitan las adquisiciones puede anular a veces su capacidad de actuar con eficacia.

## 2. Funciones de supervisión y de otro tipo ejercidas por instituciones internacionales de crédito

54. Conviene hacer referencia en el presente contexto a las funciones de supervisión y de otra índole que ejercen las instituciones internacionales de crédito en relación con las adquisiciones realizadas con fondos facilitados por ellas. Por ejemplo, muchas de esas instituciones examinan los trámites de adquisición que se propone seguir la entidad adquirente y los documentos que va a utilizar, con el fin de cerciorarse de que la adquisición se lleva a cabo de conformidad con las directrices o condiciones establecidas por la institución. Cabe que la institución pida a la entidad adquirente que modifique los trámites o documentos que no se ajustan a aquéllas. Muchas instituciones revisan también el examen, la evaluación y la comparación de ofertas realizados por la entidad adquirente y su propósito de aceptar una oferta concreta, velando por que concuerde con las directrices o condiciones de la institución. La sanción máxima por el incumplimiento de las directrices o condiciones de muchas instituciones consiste en la negación de los fondos prestados o en la anulación del contrato de préstamo.

55. Algunas instituciones ejercen otras funciones en relación con las adquisiciones, como las de hacerse cargo de los anuncios de la convocatoria a licitación, aprobar el margen de preferencia que se debe dar a los licitantes nacionales (véanse los párrafos 185 a 187, *infra*) y aprobar el empleo de métodos de adquisición distintos de la licitación abierta en régimen de competencia.

## D. Métodos de adquisición

56. En las normas nacionales sobre adquisiciones se prevén dos métodos principales de adquisición: la licitación y la negociación. Hay algunas modalidades

distintas dentro de cada uno de esos métodos. Además, algunas normas sobre adquisiciones prevén métodos que no pueden encuadrarse con facilidad en uno de esos dos grupos, como la negociación competitiva, la selección de "cotizaciones privadas" y las contrataciones directas, así como la adquisición "con jurado" o "por concurso". En los siguientes párrafos se examinan las características esenciales de los distintos métodos.

### 1. Licitación

57. El método de la licitación se caracteriza por la competencia entre contratistas y proveedores en el marco de trámites estructurados y rigurosos. Son característicos de ese método los rasgos básicos que se exponen a continuación. La entidad adquirente solicita ofertas de una serie de contratistas o proveedores. Los licitadores deben formular sus ofertas tomando como base las especificaciones técnicas y los términos y condiciones contractuales fijados por la entidad adquirente en pliegos de condiciones que ésta facilita a los licitadores. Las ofertas se examinan, evalúan y comparan, y la decisión en cuanto a la que conviene aceptar se adopta conforme a criterios y trámites de carácter fundamentalmente objetivo, establecidos en las normas sobre adquisiciones o en los pliegos de condiciones.

58. Dentro del método de la licitación hay dos sistemas básicos: la licitación pública y la licitación restringida. En la primera, la entidad adquirente solicita ofertas mediante una convocatoria a licitación anunciada públicamente y dirigida a todos los contratistas o proveedores que deseen participar en el proceso de licitación. En la segunda, la entidad adquirente solicita ofertas únicamente a algunos contratistas o proveedores seleccionados por ella.

### 2. Negociación

59. Conforme al segundo método principal de adquisición, la entidad adquirente entabla negociaciones con uno o varios contratistas o proveedores con miras a celebrar un contrato con uno de ellos. En contraste con el método de la licitación, las adquisiciones mediante negociación se caracterizan por un considerable grado de flexibilidad en cuanto a los trámites que entrañan y de discrecionalidad en cuanto a la actuación de la entidad adquirente. Las normas sobre adquisiciones que regulan las efectuadas mediante negociación establecen un número escaso de reglas y trámites aplicables al sistema con que las partes llevan a cabo sus negociaciones y contratan entre ellas. Muchas normas sobre adquisiciones solamente permiten que éstas se hagan mediante negociación en casos excepcionales establecidos expresamente. En los países que carecen de normas sobre adquisiciones, la mayoría de las adquisiciones se realizan mediante negociación.

### 3. Otros métodos de adquisición

#### a) Negociación competitiva

60. A veces se considera difícil recurrir al método de la licitación en los casos en que la entidad adquirente no

puede formular sus requisitos respecto de las obras o bienes que han de adquirirse en forma de especificaciones técnicas o condiciones contractuales suficientemente detalladas y precisas para que sean posibles la presentación, evaluación y comparación uniformes de ofertas en función de dichas especificaciones o condiciones. Tal puede ser el caso, por ejemplo, cuando la entidad adquirente intenta adquirir un elemento de equipo no normalizado, tecnológicamente complejo, respecto del cual sólo pueden establecerse criterios generales en cuanto a sus cualidades técnicas, y recurre a los contratistas o proveedores para que propongan diseños y desarrollen tecnologías para satisfacer esos criterios. Las normas sobre adquisiciones de algunos países prevén la utilización en esos casos de un método de adquisición en el que se conjugan rasgos básicos de los métodos de la licitación y la negociación. En las normas sobre adquisiciones de un país al menos se denomina a ese método "negociación competitiva". En un país desarrollado, en el que la mayoría de las adquisiciones realizadas por el gobierno tienen por objeto equipo complejo que implica tecnologías muy modernas, una parte importante de las adquisiciones del gobierno se realiza utilizando ese método.

61. En los casos en que se sigue ese método de adquisición, la entidad adquirente solicita propuestas a un número reducido de contratistas o proveedores que se considera que poseen la competencia y los conocimientos técnicos apropiados, y establece los criterios generales a los que deben ajustarse dichas propuestas (por ejemplo, objetivos generales perseguidos; plazo de entrega). La entidad adquirente determina cuáles son las propuestas que se ajustan a esos criterios, y entabla conversaciones con los autores de cada una de aquéllas para concretarlas y perfeccionarlas hasta que resultan satisfactorias para la entidad adquirente. En esas conversaciones no se trata la cuestión del precio de cada propuesta. Una vez que las propuestas tienen carácter definitivo, la entidad adquirente pide a los autores de cada una de ellas que presenten ofertas de precio definitivas correspondientes a sus propuestas. La entidad selecciona la propuesta del contratista o proveedor que presente el precio más bajo o el precio evaluado más bajo (véase el párrafo 171, *infra*)<sup>6</sup>.

#### b) "Selección de cotizaciones privadas"; contratación directa con un solo proveedor

62. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones prevén trámites especiales para la adquisición de artículos normalizados o producidos en gran escala de valor relativamente pequeño, cuyos precios no son susceptibles de una negociación sustancial. En esas tramitaciones, a las que a veces se denomina "selección de cotizaciones privadas", la entidad adquirente solicita precios a un pequeño número de proveedores y adquiere el artículo al proveedor que pide el precio más bajo. Las normas sobre adquisiciones que prevé este sistema suelen contener algunas disposiciones básicas para regularlo. Por ejemplo, en

<sup>6</sup>En algunos países, se sigue un sistema análogo para determinados tipos de adquisiciones, con la salvedad de que, además de los aspectos técnicos de cada una de las propuestas, se discute también el precio con el contratista o proveedor. En el presente estudio se considera que ese sistema constituye una modalidad del método de la negociación.

algunas normas se exige que la entidad adquirente solicite precios a un número determinado de proveedores, en tanto que en otras se exige con carácter general que se solicite precios a un número de proveedores suficiente para garantizar la competencia. Algunas normas sobre adquisiciones autorizan a la entidad adquirente, en algunas circunstancias, a contratar directamente con un proveedor para obtener las obras o bienes suministrados (véase el párrafo 68, *infra*).

c) *Métodos especiales para las adquisiciones de artículos que implican investigaciones básicas o aspectos estéticos o artísticos (métodos de adquisición "con jurado" o "por concurso")*

63. En algunas normas sobre adquisiciones se establecen tramitaciones específicas, concebidas especialmente para las adquisiciones que implican actividades básicas de investigación técnica o científica, o aspectos esencialmente estéticos o artísticos. Esas tramitaciones suelen desarrollarse del modo que a continuación se expone. La entidad adquirente solicita propuestas. Un jurado integrado por expertos en el ámbito de que se trate las evalúa en función de sus méritos estéticos o artísticos (según proceda). En algunos países que adoptan esos métodos se celebra un contrato con el autor de la propuesta concreta a la entidad adquirente. Las disposiciones reguladoras de este método establecidas en las normas sobre adquisiciones que lo prevén son escasas; normalmente la entidad adquirente establece los trámites aplicables.

4. *Circunstancias en las que pueden utilizarse métodos especiales de adquisición o sus modalidades*

64. Con frecuencia las normas nacionales sobre adquisiciones prevén dos o más métodos de adquisición o algunas modalidades de los mismos. Conforme al esquema básico normal, las normas sobre adquisiciones prevén la licitación pública y restringida y las adquisiciones mediante negociación. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones perfeccionan o amplían ese esquema básico. Por ejemplo, en algunos países las normas sobre adquisiciones prevén varias modalidades del método de la licitación (por ejemplo, una modalidad en la que tiene que elegirse al licitador que ofrezca el precio de licitación más bajo y otra en la que la entidad adquirente puede tener en cuenta otros criterios distintos del precio), así como la licitación pública y restringida en cada una de esas modalidades. Algunas normas sobre adquisiciones prevén también alguno o algunos de los otros métodos de adquisición descritos en los apartados precedentes.

65. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones dejan al arbitrio de la entidad adquirente la elección del método que puede utilizar en una adquisición concreta. Sin embargo, una vez que la entidad adquirente ha optado por un método concreto, tiene que atenerse a las reglas y trámites establecidos en relación con él en las normas sobre adquisiciones. Otras normas establecen determinados criterios para la elección del método que hay que utilizar. A veces esos criterios sirven simplemente de orientación a la entidad adquirente en el ejercicio de su

discrecionalidad, pero en otros casos, tienen carácter excluyente e imperativo, y la entidad adquirente debe hacer su elección ateniéndose exclusivamente a dichos criterios. En los casos en los que se prevén varias modalidades del método de la licitación, las entidades adquirentes suelen estar facultadas para elegir libremente la modalidad más apropiada para una adquisición concreta.

66. La licitación constituye el método preferido de adquisición en muchas normas sobre adquisiciones. Ese hecho responde a una decisión normativa en el sentido de que los trámites competitivos y rigurosos del método de la licitación son los que mejor fomentan los objetivos de la política adoptada en materia de adquisiciones (por ejemplo, la economía y la eficiencia). Al menos en un país no se establece ninguna preferencia entre los métodos de la licitación y de la negociación competitiva, y la entidad adquirente puede utilizar el que estime apropiado.

67. Dentro del método de la licitación, algunas normas sobre adquisiciones dan un tratamiento preferente a la licitación pública, y sólo permiten recurrir a la licitación restringida en algunos casos, por ejemplo cuando los bienes o servicios que hayan de adquirirse sólo puedan obtenerse de un pequeño grupo de contratistas o proveedores; cuando, debido a la existencia de un mercado limitado, la licitación pública no propicie la competencia; cuando, en virtud de un acuerdo internacional (concertado, por ejemplo, con un organismo de financiación bilateral de desarrollo), los bienes o servicios hayan de adquirirse a un contratista o proveedor de un país o región determinados; cuando las obras o bienes que han de adquirirse no excedan de un determinado valor; o cuando la participación en el procedimiento de adquisición deba restringirse a determinados contratistas o proveedores con el fin de fomentar o preservar su capacidad de investigación o de producción para poder contar con ellos en situaciones de necesidad o urgencia nacional o para evitar que otros contratistas o proveedores adquieran una posición de monopolio. Conforme a algunas normas sobre adquisiciones, la entidad adquirente tiene que obtener la aprobación de un órgano supervisor superior para recurrir a la licitación restringida. En otros países, la decisión de recurrir a una licitación pública o restringida se deja al arbitrio de la entidad adquirente.

68. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones sólo permiten recurrir al método de la negociación en casos excepcionales. Las normas sobre adquisiciones suelen concretar las siguientes situaciones, o algunas de ellas: cuando las obras o suministros que han de contratar no excedan de un determinado valor (lo que responde a una decisión normativa en el sentido de que en lo que respecta a dichos suministros y obras los objetivos de la política de adquisiciones tienen menor fuerza imperativa que en relación con bienes u obras que superen dicho valor, y de que los gastos y el tiempo que exige la utilización de trámites de licitación, más rigurosos y competitivos, no estén justificados); cuando las obras o bienes sólo puedan obtenerse de un proveedor o de un número muy reducido de proveedores (por ejemplo, por razón de derechos de patente o de otros derechos de propiedad industrial); cuando, debido a la necesidad de reserva o confidencialidad en relación con la adquisición, no resulte oportuno dar



una publicidad amplia a la adquisición realizada por la entidad adquirente; en situaciones de emergencia nacional u otros casos de urgencia, en los que no sea posible seguir unos trámites de licitación que requieren demasiado tiempo; cuando se trate de una adquisición de piezas de repuesto que sea necesario o conveniente adquirir al contratista inicial del suministro o de las obras; cuando haya que terminar obras no acabadas, o ampliar otras ya realizadas, y sea conveniente que las obras sean ejecutadas por el contratista inicial; cuando la tramitación de la licitación haya resultado infructuosa (algunas normas sobre adquisiciones exigen dos intentos de licitación antes de que pueda recurrirse a la negociación); cuando los trámites de licitación no resulten adecuados (por ejemplo, cuando el contrato implique actividades de investigación y desarrollo); y cuando sea necesario proteger a determinados contratistas o proveedores o preservar su capacidad, con el fin de poder contar con ellos en situaciones de necesidad o urgencia nacional. A tenor de algunas normas sobre adquisiciones la entidad adquirente tiene que obtener la autorización de un órgano superior de supervisión para utilizar el método de la negociación. Las normas sobre adquisiciones que prevén las adquisiciones mediante "cotizaciones privadas" y la contratación directa con un único proveedor restringen la utilización de esos métodos a situaciones análogas por lo general a las que justifican la utilización del método de la negociación.

69. A tenor de algunas normas sobre adquisiciones, como excepción a la norma general que impone la utilización del método de la licitación, se permite a la entidad adquirente realizar adquisiciones de determinados grupos de contratistas o proveedores nacionales (por ejemplo, artesanos, cooperativas de producción, productores agrícolas o pequeñas empresas propiedad de grupos minoritarios) mediante los métodos de la negociación o de la contratación directa. Tales disposiciones tienen por finalidad fomentar el crecimiento y el desarrollo de los grupos de contratistas o proveedores a los que son aplicables.

70. En la práctica, parece haber cierta correlación entre el grado de desarrollo económico de un país y los métodos de adquisición utilizados por su sector público. La licitación es el método que más frecuentemente se utiliza en las adquisiciones en muchos países en desarrollo; a menudo en la modalidad de licitación pública. En los países desarrollados parecen predominar métodos menos competitivos (por ejemplo, la licitación restringida y métodos que implican negociación). Esas tendencias se deben probablemente en parte al hecho de que en los países desarrollados una elevada proporción de las adquisiciones públicas tiene por objeto obras o suministros tecnológicamente complejos, respecto de los cuales la licitación puede resultar menos apropiada que otros métodos, en tanto que la proporción de ese tipo de adquisiciones en los países en desarrollo es mucho menor. Además, en varios países desarrollados, una importante proporción de las adquisiciones del sector público tiene por objeto artículos destinados a usos militares, que suelen adquirirse mediante negociación o por métodos análogos debido a su carácter tecnológicamente complejo, al reducido número de contratistas o proveedores militares, a la necesidad de reserva y a otros motivos relacionados con la seguridad nacional.

En los países en desarrollo que cuentan con un sector público amplio, ese tipo de adquisiciones constituye un componente proporcionalmente menor del volumen total de adquisiciones del sector público.

##### 5. *Los métodos de adquisición y sus modalidades en el contexto de la promoción de los objetivos de la política de adquisiciones*

71. En muchos casos, la competencia entre toda una gama de contratistas y proveedores (véanse los párrafos 17 a 19, *supra*) es el factor que favorece más la economía y la eficiencia de las adquisiciones. Los trámites rigurosos y la objetividad y previsibilidad que caracterizan al método de la licitación proporcionan, por lo general, condiciones óptimas para esa competencia. Esas características aumentan también las perspectivas de tratamiento imparcial y objetivo a los participantes en el proceso de adquisición y reducen al mínimo el margen para irregularidades o abusos de las entidades adquirentes, con lo que se promueve la integridad y fiabilidad del sistema de adquisición. En consecuencia es conveniente que las normas nacionales sobre adquisiciones incluyan la licitación entre los sistemas de adquisición previstos en ellas.

72. Aunque la licitación pública es la que puede proporcionar la más amplia base posible a la competencia, criterios de eficiencia pueden aconsejar que las normas sobre adquisiciones permitan la utilización de la licitación restringida en casos apropiados. La licitación pública puede dar lugar a un gran número de ofertas (algunas de ellas procedentes de contratistas o proveedores que a veces no reúnen las condiciones necesarias para suministrar las obras o bienes) que la entidad adquirente tiene que examinar, evaluar y comparar. El proceso puede resultar costoso y requerir tiempo. Además, ese método puede disuadir a veces a contratistas o proveedores capacitados de participar en la licitación pública, sobre todo cuando se trata de adquisiciones de obras o bienes de elevado valor. En primer lugar, porque la probabilidad estadística de que sus ofertas sean aceptadas es escasa, y en segundo término, porque se enfrentan al riesgo de la competencia desleal con sus ofertas que requieren la oferta de un precio bajo no ajustado a la realidad por un contratista o proveedor no capacitado o sin prestigio profesional. Por esas razones, puede ser conveniente que las normas nacionales sobre adquisiciones prevean tanto la licitación pública como la licitación restringida, y contengan reglas o directrices en cuanto a los casos en que puede recurrirse a esta última.

73. Es posible diseñar los trámites de la licitación limitada de forma que fomenten en la mayor medida posible la competencia y la economía. Por ejemplo, las normas sobre adquisiciones podrían exigir que las entidades adquirentes solicitaran ofertas de un número mínimo de contratistas o proveedores, o que solicitaran un número de ofertas suficiente para garantizar una competencia real.

74. Habida cuenta de que las circunstancias que acompañan a algunos tipos de adquisiciones pueden hacer difícil o inadecuada la utilización del método de la licitación, o más apropiado el empleo de otro método, resulta

muchas veces conveniente que las normas sobre adquisiciones regulen también métodos como los que se han examinado en los párrafos 59 a 63, *supra*. Es conveniente que las normas sobre adquisiciones establezcan reglas o directrices sobre los casos en los que pueden utilizarse los diversos métodos previstos, sobre todo cuando la licitación es el método de adquisición preferido, con el fin de que los métodos menos rigurosos y competitivos se utilicen solamente en los casos adecuados, y no se apliquen en perjuicio de los objetivos de la política de adquisiciones.

#### E. Trámites de licitación en las normas nacionales sobre adquisiciones

75. Esta sección examina los rasgos concretos de los trámites de licitación que se prevén tradicionalmente en las normas nacionales sobre adquisiciones. Cabe observar que algunos de estos rasgos (por ejemplo, disposiciones relativas a los requisitos de admisibilidad (subsección 1, *infra*), registros de contratistas y proveedores aprobados (subsección 4, *infra*), y aprobación y perfeccionamiento del contrato (subsección 16, *infra*)) suelen aplicarse también a otros métodos de adquisición.

##### 1. Requisitos de admisibilidad

###### a) Requisitos positivos y excluyentes

76. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones establecen requisitos de admisibilidad para la participación de contratistas y proveedores en los procesos de adquisición. Entre los requisitos de admisibilidad que figuran en varias normas nacionales sobre adquisiciones se comprenden los siguientes: que un participante tenga capacidad jurídica para celebrar un contrato; que el participante esté inscrito en un registro comercial en el país de la entidad adquirente; que un contratista o proveedor extranjero esté asociado con una empresa nacional en una empresa mixta o en otra asociación análoga (requisitos similares procuran promover el desarrollo de industrias nacionales y la transferencia de tecnología); y que un contratista o proveedor extranjero tenga un mandatario local (el objetivo de este requisito es garantizar una presencia y una responsabilidad locales en el caso de que surjan problemas relativos al cumplimiento del contrato).

77. Por diversos motivos, las normas nacionales sobre adquisiciones suelen inhabilitar a contratistas o proveedores para participar en procedimientos de adquisición. Entre esos motivos figuran los siguientes: retardo en el cumplimiento de un contrato de adquisición anterior o incumplimiento de ese contrato sin justificación; dolo, obstrucción o deshonestidad en procesos de adquisición anteriores o en el cumplimiento de un contrato previo (por ejemplo, cohecho, colusión); condena por un delito grave o un delito en relación con el Estado. Además, algunas normas sobre adquisiciones inhabilitan a los que han sido declarados en quiebra o a los insolventes, a los deudores del Estado que estén atrasados en sus pagos y a los deudores morosos con respecto al pago de impuestos y de las cotizaciones de la seguridad social (algunas normas sobre adquisiciones permiten que dichos deudores o deudores morosos participen en procedimientos de

adquisición si ofrecen una garantía que asegure sus obligaciones) y a los funcionarios públicos (algunas normas sobre adquisiciones restringen esta exclusión a los funcionarios públicos que participen en los procesos de adquisición).

78. En algunos países la participación en determinados procesos de adquisición se limita a contratistas o proveedores nacionales. En los párrafos 183 y 184, *infra*, se examinan esas restricciones.

79. En algunos casos la participación en procesos de adquisición se limita a contratistas o proveedores de determinados países en conformidad con un acuerdo internacional, como un acuerdo con una institución internacional de crédito que imponga que las adquisiciones con fondos proporcionados por ella sólo puedan beneficiar a los participantes de Estados miembros de la institución; un acuerdo con un organismo de financiación del desarrollo nacional que exija que las adquisiciones procedan de fuentes del país del organismo, y un acuerdo que corresponda a un proyecto regional o internacional (por ejemplo, un acuerdo entre países de una región determinada para el perfeccionamiento y la producción en conjunto de un avión).

###### b) Certificación de la admisibilidad formal

80. Las normas sobre adquisiciones que establecen requisitos de admisibilidad exigen de ordinario que los participantes presenten con sus propuestas prueba adecuada de que satisfacen esos requisitos. Algunas de estas normas requieren las certificaciones correspondientes que han de expedir los funcionarios o instituciones administrativas competentes en el país de la entidad adquirente (por ejemplo, registros de comercio, tribunales, autoridades tributarias, policía).

###### c) Requisitos formales de admisibilidad en el contexto de los objetivos de la política de adquisiciones

81. Los requisitos formales de admisibilidad se imponen a fin de proteger o promover algunos intereses de la entidad adquirente o del Estado. Sin embargo, como el efecto de estos requisitos consiste en excluir a algunos contratistas o proveedores, o categorías de los mismos, de la participación en el proceso de adquisición, pueden reducir la esfera competitiva y, por tanto, impiden efectuar economías en las adquisiciones. Esta consecuencia se puede reducir si dichos requisitos se limitan a los que son indispensables para proteger o promover claramente determinados intereses, pertinentes cuando la importancia de los intereses que se han de proteger excede las posibles desventajas de dichos requisitos. Además, la formulación de los requisitos en la forma más clara y explícita posible contribuye a evitar dudas y reduce la posibilidad de que los funcionarios de las entidades adquirentes los apliquen inapropiada o abusivamente. Los requisitos de admisibilidad imprecisos pueden aplicarse incorrectamente para favorecer o excluir a determinados contratistas o proveedores.

82. Cuando la participación en el proceso de adquisición se limita a los contratistas y proveedores que estén inscritos en un registro comercial, los impedimentos

potenciales a la competencia y la economía se reducen si la oportunidad de inscribirse se pone al alcance de todos los contratistas o proveedores interesados e idóneos y si las formalidades de inscripción no son demasiado onerosas o complicadas.

83. Tal vez sea ventajoso que las entidades compradoras permitan a un contratista o proveedor participar en el procedimiento de licitación aun cuando no haya cumplido algunos de los requisitos de admisibilidad o probado su admisibilidad en el momento en que presentó su propuesta, mientras parezca capaz de satisfacer esos requisitos o probar su admisibilidad. Ello facultaría a una entidad adquirente a examinar una oferta ventajosa de un contratista o proveedor idóneo que no ha tenido tiempo suficiente para completar los requisitos de admisibilidad o aportar la prueba requerida en el plazo para presentar ofertas, o no ha podido hacerlo por otras razones, con tal de que cumpla todos los requisitos en el momento de celebrarse el contrato si resulta el licitador más ventajoso. En particular, los participantes extranjeros pueden tropezar con demoras o dificultades para cumplir esos requisitos.

84. Es conveniente que los documentos mediante los cuales un contratista o proveedor deba acreditar su admisibilidad no sean demasiado onerosos, como por ejemplo, cuando se exige un número excesivo de certificaciones y documentos oficiales o algunos que son difíciles de obtener. Cabe permitir que un participante pruebe algunos requisitos de admisibilidad (por ejemplo, el hecho de no registrar condenas penales, la solvencia, el cumplimiento de obligaciones tributarias) mediante declaración jurada u otra forma de certificación emanada del propio interesado. Toda cuestión relativa a la admisibilidad de los contratistas o proveedores podría examinarse más detenidamente, en caso necesario, en el curso de la evaluación de las ofertas.

## 2. Idoneidad de los licitadores

85. Como parte importante de muchos procesos de adquisición, la entidad adquirente debe asegurarse de que el contratista o proveedor con el que se propone celebrar un contrato posee la aptitud técnica, los recursos financieros adecuados y la capacidad (por ejemplo, instalaciones y personal) para cumplir el contrato. Cuando se utiliza el método de licitación, la entidad adquirente reúne a veces antecedentes antes de solicitar ofertas y determina previamente la idoneidad de los posibles licitadores (véanse los párrafos 90 a 93, *infra*). Si no se ha determinado previamente la idoneidad de los licitadores, la entidad adquirente aprecia de ordinario sus calificaciones después de la apertura de las proposiciones (véanse los párrafos 163 y 172, *infra*). En algunos casos en que se ha determinado previamente la idoneidad de los licitadores, se evalúan más detenidamente las calificaciones de los licitadores después de la apertura de las ofertas. Una entidad adquirente puede adoptar también el procedimiento de verificación posterior de la idoneidad después de que se haya seleccionado provisionalmente a un licitador, a fin de comprobar que no ha variado su idoneidad previamente acreditada.

86. Con respecto a los criterios que se deben emplear para determinar la idoneidad de un contratista o proveedor, algunas normas nacionales sobre adquisiciones sólo contienen expresiones generales en el sentido de que la entidad adquirente se cerciore si el contratista o proveedor posee o no los conocimientos técnicos, los recursos financieros y la capacidad adecuados para cumplir el contrato y pueda rechazar a cualquier contratista o proveedor que a juicio de dicha entidad no esté suficientemente calificada. La entidad adquirente suele aplicar estas expresiones generales mediante la formulación, en el pliego de condiciones o, en su caso, en las bases para la determinación previa de la idoneidad, de criterios más concretos que sean adecuados para cada adquisición.

87. Para fomentar la transparencia de los trámites de adquisición se exigirá que en el pliego de condiciones y las bases para la determinación previa de la idoneidad se expongan los criterios y métodos que se emplearán para verificar la idoneidad de los licitadores. Puede contribuir a fomentar la economía en las adquisiciones y la confianza en el sistema de adquisición —sobre todo cuando se trata de contratos complejos o de gran valor o cuando se procura que participen extranjeros en el proceso de licitación— el establecer que la idoneidad de un contratista o proveedor se ha de basar en criterios objetivos que se evaluarán en forma objetiva. Esa objetividad contribuirá a lograr que se trate en pie de igualdad a todos los licitadores y evitará las arbitrariedades, lo que ayudará a crear en torno a la tramitación un ambiente propicio para la participación de contratistas y proveedores. Asimismo, dicha objetividad puede determinar que el proceso de evaluación de la idoneidad resulte relativamente eficiente.

88. Uno de los métodos para conocer la idoneidad de los licitadores, que se utiliza a veces en la práctica, consiste en que el pliego de condiciones o las bases para la determinación previa de la idoneidad fijen requisitos objetivos mínimos que los licitadores deben satisfacer para que se les considere idóneos. Por ejemplo, se puede exigir que los licitadores hayan desarrollado durante varios años el tipo de actividades de que se trate, que hayan ejecutado contratos del tipo correspondiente al menos una vez en los últimos cinco años, y que posean determinados tipos de elementos de producción, fabricación o suministro. Todos los licitadores que satisfagan los requisitos establecidos se consideran idóneos. Con arreglo a otro método, que entraña un mayor grado de subjetividad, pero dentro de un marco objetivo, el pliego de condiciones o las bases para la determinación previa de la idoneidad especifican determinados criterios y al evaluar la idoneidad de un contratista o proveedor la entidad adquirente asigna un "puntaje" (por ejemplo, en una escala de 1 a 10) con respecto a cada criterio. Para que se le considere idóneo, un contratista o proveedor debe reunir un "puntaje" mínimo determinado.

89. Tanto si la idoneidad de los contratistas o proveedores se ha de acreditar en un proceso de determinación previa de la idoneidad, o después de la apertura de las ofertas, como si se ha de evaluar en una verificación posterior, las normas nacionales sobre adquisiciones exigen de ordinario que los contratistas o proveedores presenten documentos de diversos tipos para acreditar su idoneidad. Por ejemplo, se suele pedir a los contratistas o

proveedores que rellenen un cuestionario con información relativa, por ejemplo, a la capitalización del contratista o proveedor; a su estructura organizativa, a su personal de gestión y superior; a sus elementos de construcción, fabricación o suministro; a su situación financiera; a su experiencia, en particular la anterior ejecución de contratos similares, y a sus demás obligaciones contractuales vigentes. Se suele exigir también a contratistas o proveedores que presenten otros documentos, como balances de situación y referencias bancarias. Desde el punto de vista de la economía en las adquisiciones, es conveniente que los requisitos en materia de documentación no sean excesivamente onerosos. Cuando se prevé o desea la participación de contratistas o proveedores extranjeros, deben evitarse los requisitos que crean obstáculos a su participación. Por ejemplo, en lugar de pedir referencias bancarias de bancos del país de la entidad adquirente, las normas sobre adquisiciones podrían permitir que los contratistas o proveedores extranjeros presentaran referencias de bancos extranjeros reconocidos o de bancos aprobados por el banco central del país de la entidad adquirente a los efectos de aportar dichas referencias.

### 3. Determinación previa de la idoneidad de los licitadores

90. La determinación previa de la idoneidad sirve para eliminar desde el comienzo a posibles licitadores que no serían suficientemente idóneos para ejecutar el contrato y limitar el número de ofertas que la entidad adquirente debe evaluar y comparar. Se utiliza con mayor frecuencia en las adquisiciones que entrañan contratos complejos o de mucho valor; las normas nacionales sobre adquisiciones estipulan a veces un valor mínimo a partir del cual se puede recurrir a ella. La razón para ello es que la evaluación y comparación de ofertas para esos contratos es mucho más compleja, costosa y prolongada que la evaluación y comparación de propuestas para contratos menos complejos o de inferior valor. Además, hay licitadores competentes que se muestran a veces reacios a participar en procesos de licitación referentes a contratos de alto valor, en que el costo de preparación de la oferta puede ser elevado, si el ámbito competitivo es demasiado amplio y corren el riesgo de tener que competir con ofertas inviables presentadas por licitadores carentes de idoneidad o de prestigio. Para los contratos menos complejos o de menor valor, suele ser más eficaz que se evalúe la idoneidad de los licitadores después de la apertura de las proposiciones que desarrollar procesos independientes de determinación previa de la idoneidad.

91. Los trámites de determinación previa de la idoneidad previstos por las normas nacionales sobre adquisiciones son de ordinario los siguientes. La entidad adquirente publica una convocatoria a concurso de idoneidad. Los requisitos con respecto al alcance y método del anuncio suelen ser análogos a los que se utilizan para el anuncio de la convocatoria a licitación (véanse los párrafos 96 y 97, *infra*). El anuncio contiene informaciones básicas sobre la adquisición y el contrato que se ha de celebrar, como el nombre y dirección de la entidad

adquirente, una descripción de las obras o suministros que se han de contratar, el tiempo previsto para ejecutar el contrato, los criterios de idoneidad, el lugar y los medios para obtener las bases del concurso, y el lugar y el plazo para presentar la proposición correspondiente. En las bases del concurso proporcionadas por la entidad adquirente a los concursantes suele figurar un cuestionario como el que se describe en el párrafo 89, *supra*. También comprenden más antecedentes e instrucciones con respecto a las cuestiones consignadas en la convocatoria a presentarse al concurso (por ejemplo, la forma en que se evaluará la idoneidad de contratistas o proveedores).

92. El personal de la entidad adquirente abre y evalúa las proposiciones para el concurso de idoneidad conforme a los criterios establecidos en las normas sobre adquisiciones o en las bases del concurso. Después de esta evaluación la entidad adquirente notifica a los concursantes si han cumplido o no los requisitos para la determinación de la idoneidad y facilita a los solicitantes considerados idóneos el pliego de condiciones completo de la licitación.

93. Como la determinación de la idoneidad tiene el propósito de reducir los gastos de los licitadores y de la entidad adquirente y no está destinada a reducir la competencia entre licitantes idóneos, es conveniente que los trámites para dicha determinación estén abiertos a todos los contratistas o proveedores idóneos que deseen presentar solicitudes. Cuando se desee restringir la participación en la licitación, pueden ser adecuados los procedimientos de licitación restringida; si se utilizan esos procedimientos, será innecesario determinar previamente la idoneidad. Además, cuando se desee ampliar al máximo la competencia, los trámites para la determinación previa de la idoneidad deben establecerse con miras a estimular una amplia participación y evitar los obstáculos que la dificulten. Por ejemplo, la convocatoria para el concurso de idoneidad debe ser profusamente anunciada y el plazo para presentar las respectivas proposiciones debe ser suficientemente amplio para que los posibles concursantes más diversos y distantes puedan elaborar y presentar sus proposiciones. Es muy importante prestar atención a esos aspectos cuando se desea atraer la participación de contratistas o proveedores extranjeros. Ya se ha mencionado (véanse los párrafos 87 y 88, *supra*) la conveniencia de que la idoneidad de los contratistas o proveedores se evalúe de conformidad con criterios objetivos y de manera objetiva, y que se establezcan los criterios y métodos de evaluación en las bases del concurso de la idoneidad.

### 4. Registros de contratistas y proveedores aprobados

94. Los departamentos de gobierno y las diversas entidades adquirentes llevan a veces registros de los contratistas y proveedores aprobados, clasificados como idóneos para ejecutar tipos particulares de contratos. En algunos casos, los contratistas y proveedores no son admitidos a participar en los trámites de adquisición a menos que figuren en uno de esos registros. En otros casos, el registro sirve meramente como la lista de destinatarios para el envío de invitaciones a tomar parte en una licitación

abierta o como fuente para la selección de los contratistas o proveedores que se han de invitar a participar en procesos de licitación restringida, negociación, selección de cotizaciones privadas o contratación directa. Los criterios que justifican la inclusión en el registro suelen ser bastante amplios; por ejemplo, una entidad adquirente evaluará normalmente las calificaciones de los licitadores de manera más detallada por uno o algunos de los procedimientos mencionados en el párrafo 85, *supra*, aunque un licitador haya sido incluido en un registro de contratistas y proveedores aprobados. Muchas de las consideraciones analizadas en el párrafo 93, *supra*, respecto de los trámites para la determinación previa de la idoneidad son también pertinentes en general respecto de los registros de contratistas y proveedores aprobados.

### 5. Solicitud de ofertas

95. Salvo cuando se sigue un trámite para determinar previamente la idoneidad de los concurrentes, la entidad adquirente inicia la licitación expidiendo una convocatoria a licitación. La finalidad de la convocatoria es proporcionar a los posibles licitadores información básica sobre la adquisición con el objeto de permitirles decidir si se han de hacer con el pliego de condiciones y seguir adelante en la tramitación. Muchas normas nacionales de adquisiciones precisan los tipos de información que deben figurar en las convocatorias. Entre ellos figuran casi siempre, el hombre y la dirección de la entidad adquirente; una descripción básica de las obras o suministros que se han de contratar; los requisitos de admisibilidad para poder participar, si corresponde; las calificaciones técnicas, financieras o de otra índole que se requieren de los licitadores; monto de las fianzas de licitación, de cumplimiento o de otro tipo, si se exige tal tipo de fianza; los medios de obtener el pliego de condiciones y el precio del pliego, el lugar y el plazo para presentar propuestas; y el lugar y el momento en que se abrirán las ofertas.

96. Las normas nacionales sobre adquisiciones estipulan, por lo común, que la convocatoria a licitación cuando ésta tiene carácter público se anuncie de una manera que llegue a conocimiento de los posibles licitadores. Estas normas suelen exigir que la convocatoria se anuncie en un diario de circulación nacional y en el diario oficial del país. Muchas leyes requieren además que la convocatoria se anuncie en publicaciones profesionales o revistas técnicas y se exhiba en carteleras oficiales o públicas.

97. Cuando se desea que haya una participación extranjera en la licitación, es importante que la convocatoria tenga difusión internacional. Así, las normas sobre adquisiciones disponen a menudo que la convocatoria a licitación relacionada con la contratación de obras o suministros por encima de un determinado valor se anuncien en diarios, publicaciones profesionales o revistas técnicas de distribución internacional. Si la adquisición se hace con fondos proporcionados por una institución internacional de crédito, muchas veces esa institución exigirá que el anuncio de la convocatoria a licitación se haga en determinadas publicaciones. Algunas instituciones, por ejemplo, estipulan que el anuncio se ha de hacer en la

edición comercial del *Foro del Desarrollo*<sup>7</sup>. Puede también ser conveniente distribuir la convocatoria a licitación entre las cámaras de comercio, misiones comerciales extranjeras en el país de la entidad adquirente y misiones comerciales en el extranjero de ese mismo país.

98. En la licitación restringida, la convocatoria se envía normalmente a los contratistas o proveedores escogidos por la entidad adquirente. Algunas normas sobre adquisiciones regulan la selección de contratistas o proveedores a los que se pedirán ofertas. Por ejemplo, algunas veces las normas exigen que se ha de solicitar un número mínimo de ofertas (por ejemplo, 3; 5); prevén también a veces que las ofertas se soliciten sólo a contratistas o proveedores que figuren en un registro llevado por la entidad adquirente o por el gobierno. La convocatoria se acompaña a veces de un pliego de condiciones completo; en otros casos se especifica la manera de obtenerlo.

99. Cuando se ha recurrido a trámites para la determinación previa de la idoneidad no suele ser necesario formular una convocatoria a licitación. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones prevén simplemente que se envíe un ejemplar del pliego de condiciones a los contratistas o proveedores declarados idóneos.

### 6. Pliego de condiciones

#### a) Documentos que lo integran

100. Las normas nacionales sobre adquisiciones disponen por lo común que la entidad adquirente facilite a los posibles licitadores un juego completo de los documentos que componen el pliego de condiciones. Estos documentos tienen por fin suministrar a los licitadores la información que necesitan para preparar sus propuestas y comunicar al licitador las reglas y trámites conforme a los cuales se desarrollará la licitación. Los documentos normalmente comprendidos se analizan en los siguientes párrafos.

101. *Instrucciones para los licitadores.* Generalmente, las normas sobre adquisiciones prevén que la entidad adquirente proporcione a los posibles licitadores diversos tipos de información relacionados con la adquisición y con la formulación y presentación de propuestas. Gran parte de esta información figura en un documento muchas veces denominado instrucciones para los licitadores. La información prevista comprende casi siempre los siguientes datos: una descripción de las obras o suministros que se han de contratar el plazo deseable o exigido para la terminación de la construcción o la entrega de los suministros; los requisitos de admisibilidad de los participantes, en su caso; las calificaciones técnicas, financieras y de otra índole que deben reunir los licitadores y los criterios con los que se evaluarán estas calificaciones; los certificados y documentos que se han de adjuntar a la propuesta a fin de acreditar la admisibilidad e idoneidad del licitador; la manera de redactar las ofertas (por ejemplo, el idioma que se ha de utilizar; la manera y unidad monetaria

<sup>7</sup>El *Foro del Desarrollo* es editado por la División de Información Económica y Social del Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas y la Universidad de las Naciones Unidas.

en que se ha de expresar el precio); los requisitos en materia de firma de las propuestas; la manera cómo se han de organizar los diversos documentos que compongan la oferta (por ejemplo, cuando se utiliza un sistema de dos sobres; véanse los párrafos 180 y 181, *infra*); la manera, el lugar y la fecha límite para presentar propuestas; la naturaleza, cuantía, términos y condiciones de las fianzas exigidas (por ejemplo, fianzas de licitación, fianzas de cumplimiento, fianzas para el reembolso de un adelanto (en adelante denominadas "fianzas de reembolso")); el plazo durante el cual han de permanecer vigentes las propuestas; aspectos distintos del precio y respecto de los cuales se piden ofertas; los trámites que se seguirán en la apertura, examen, evaluación y comparación de las ofertas y para la celebración de los contratos; los criterios y métodos con arreglo a los cuales se examinarán, evaluarán y compararán las propuestas; la medida en que se tendrán en cuenta las que se aparten de las especificaciones, términos, condiciones y demás requisitos expresados en el pliego de condiciones; y los medios a disposición de los licitadores para obtener aclaraciones acerca del pliego. Las normas sobre adquisiciones que autorizan a las entidades adquirentes a rechazar todas las ofertas (véase el párrafo 193, *infra*) exigen a veces que las instrucciones para los licitadores contengan una declaración a ese efecto. Se aumentará la transparencia de los trámites de adquisiciones si se dispone que las instrucciones deben llamar la atención a los indicadores acerca de las leyes o reglamentos relativos a la adquisición (por ejemplo, referentes a impuestos, restricciones a las importaciones y reglamentaciones sobre control de cambios) y de las formalidades relacionadas con los trámites (por ejemplo, el requisito de que se envíe una copia de la propuesta a determinada oficina pública) que tal vez no figuren en los textos principales de la normativa nacional sobre adquisiciones.

102. *Especificaciones técnicas, dibujos, planos, diseños.* Serán necesarios para las adquisiciones relacionadas con un contrato complejo de construcción o fabricación. En contratos de suministro más sencillos, puede bastar la descripción de los suministros que se han de contratar contenida en la instrucción para los licitadores.

103. *Términos y condiciones contractuales.* Comprenden condiciones generales de contratación y condiciones especiales para el contrato especial de que se trate. La entidad adquirente puede pedir a los licitadores ofertas respecto de términos y condiciones particulares (por ejemplo, momento de terminación de la construcción o la entrega de los suministros; términos y condiciones que rigen el pago del precio o de sus cuotas (denominados en adelante "condiciones de pago")).

104. *Cuestionario de calificación.* Puede necesitarse en los casos en que las calificaciones técnicas y financieras de los licitadores se evaluarán después de la apertura de las ofertas o en un proceso de determinación posterior de la idoneidad.

105. *Formulario de oferta.* Es el formulario en que los licitadores han de expresar los precios propuestos y otros elementos básicos de sus proposiciones y que los licitadores han de suscribir. Es muchas veces conveniente

precisar el formulario con el objeto de conseguir una presentación uniforme y permitir que se examinen las propuestas, evalúen y comparen de manera eficiente.

106. *Formas de las fianzas requeridas.* Pueden consistir, por ejemplo, en fianzas de licitación, fianzas de reembolso y fianzas de cumplimiento. Al facilitar formularios para estas fianzas junto con el pliego de condiciones se informará a los licitadores de la naturaleza de las fianzas requeridas y se garantizará que las fianzas presentadas por ellos satisfagan los requisitos exigidos por la entidad adquirente.

#### b) Precio del pliego de condiciones

107. La documentación que forma un pliego de condiciones para contratos grandes o complejos puede ser voluminosa y de costosa producción. Las normas nacionales sobre licitación autorizan con frecuencia a las entidades adquirentes a cobrar a los posibles licitadores los pliegos de condiciones que se les faciliten. El cobrar por el pliego de condiciones puede ayudar además a asegurarse de que los pliegos se distribuyen únicamente entre quienes están verdaderamente interesados en la licitación.

108. Algunas normativas sobre adquisiciones prevén que el precio del pliego se base únicamente en su costo de producción y envío. Conforme a otras, el precio es un porcentaje estipulado de la cuantía prevista de las obras o suministros que se han de contratar. Otras aún establecen un precio fijo para los pliegos de condiciones, que a veces se gradúa de conformidad con el valor de esos suministros u obras.

109. Desde el punto de vista de fomentar al máximo la competencia y promover la economía y la eficiencia en las adquisiciones, es deseable que los precios que las entidades adquirentes puedan percibir por los pliegos de condiciones sean suficientes para cubrir los gastos de producción y envío del pliego, pero no tan altos que desalienten a contratistas o proveedores calificados (particularmente los de países en desarrollo) de participar en la licitación.

#### c) Preparación y formulación de los pliegos de condiciones

110. En general, toca a la entidad adquirente formular y preparar el pliego de condiciones. En muchos países, sin embargo, la entidad adquirente emplea ciertos formularios o modelos uniformes preparados por otras autoridades. Por ejemplo, en cierto número de países, las autoridades administrativas han preparado condiciones contractuales generales uniformes para cada tipo de adquisición y formularios modelo de diversos otros documentos del pliego de condiciones (por ejemplo, instrucciones para los licitadores; fianzas de licitación). Además, para algunos tipos de adquisición, las entidades adquirentes recurren a formularios o modelos uniformes preparados por las organizaciones profesionales pertinentes. No obstante, e incluso cuando se usan formularios o modelos uniformes, la entidad adquirente suele completar esos formularios o modelos y redactar documentos adicionales con los detalles pertinentes a una adquisición en particular.

111. Aunque la responsabilidad de formular y preparar total o parcialmente la documentación de los pliegos de condiciones incumbe por lo común a la entidad adquirente, es posible, y a menudo deseable, que las normas sobre adquisiciones establezcan ciertos requisitos para contribuir a asegurar que los pliegos de condiciones se formulan de manera óptima. Un requisito puede ser que, en la mayor medida posible, los pliegos de condiciones se formulen de manera clara, completa y objetiva, en particular por lo que respecta a la descripción de las obras o suministros que se han de contratar y los criterios y métodos que se utilizarán para evaluar y comparar las ofertas. Los pliegos de licitación que presentan estas características permiten a los licitadores formular propuestas que respondan a las necesidades de la entidad adquirente, prever con precisión los riesgos y costos de su participación en el proceso de adquisición y del cumplimiento del contrato que se celebre y, por consiguiente, ofrecer sus precios, términos y condiciones más ventajosos. Hacen que se pueda evaluar y comparar las ofertas sobre una base común, que es uno de los requisitos esenciales del método de la licitación. Contribuyen también a la transparencia y reducen las posibilidades de actos o decisiones erróneas, arbitrarias o abusivas de la entidad adquirente.

112. Las normas nacionales sobre adquisiciones requieren muchas veces, en particular, que las especificaciones técnicas de las obras o suministros que se hayan de contratar se formulen objetivamente, haciendo referencia a sus características funcionales o de rendimiento, en lugar de mencionar determinadas marcas, números de catálogo de un proveedor concreto o recurriendo a otros medios que puedan favorecer a licitadores en concreto. Estas normas disponen además, a menudo, que si no se puede evitar el uso de marcas y medios análogos, se debe declarar en las especificaciones que son también aceptables obras o suministros de un nivel equivalente. En estos casos, la entidad adquirente puede pedir al licitador que suministre información suficiente sobre las obras o suministros equivalentes que ofrezca.

113. Además, la normativa sobre adquisiciones exige muchas veces que se utilicen normas reconocidas preparadas por organizaciones técnicas o profesionales —cuando existan normas pertinentes— en la formulación de especificaciones técnicas. Con arreglo a algunas normativas sobre adquisiciones, deben utilizarse las normas técnicas nacionales; si no las hubiere, deberán emplearse normas regionales o internacionales reconocidas. Si se prevé o desea que participen en la licitación contratistas o proveedores extranjeros, tal vez será preferible exigir que se utilicen normas internacionales, si las hay, ya que el empleo de normas nacionales puede representar una ventaja para los contratistas o proveedores del país de que se trate.

114. Para el caso en que se espere o se busque una participación extranjera en la licitación, las normas sobre adquisiciones regulan frecuentemente el idioma en que debe estar redactada la documentación del pliego de condiciones. En general, la participación extranjera se ve facilitada cuando el pliego de condiciones se publica en, por lo menos, uno de los idiomas que se acostumbra a

utilizar en el comercio internacional. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones estipulan que los pliegos de condiciones se expidan en uno de esos idiomas además del idioma o de los idiomas oficiales del país.

*d) Aclaración y enmienda del pliego de condiciones*

115. Es frecuente que en las normas nacionales sobre adquisiciones se prevea un mecanismo mediante el cual los licitadores puedan obtener aclaraciones de las discrepancias, ambigüedades o incoherencias que aparezcan en el pliego de condiciones. Algunas de aquellas normas disponen que los licitadores pueden buscar esas aclaraciones dirigiendo sus peticiones por escrito a la entidad adquirente dentro de un plazo determinado. La entidad adquirente debe proporcionar las aclaraciones en una respuesta por escrito. En interés de la equidad, la entidad adquirente debe proporcionar copia de la respuesta a todos los contratistas y proveedores que hayan recibido el pliego. Las normas sobre adquisiciones prevén expresamente la respuesta que se considera como parte del pliego de condiciones. Puede resultar útil que las normas sobre adquisiciones exijan a la entidad adquirente que designe en el pliego de condiciones a un determinado funcionario (por ejemplo, el oficial principal de compras) a quien se hayan de dirigir por escrito las preguntas, que establezca como válidas sólo las respuestas y aclaraciones por él formuladas.

116. Algunas normas sobre adquisiciones prevén que la entidad adquirente celebre una conferencia previa a la licitación con objeto de aclarar el contenido del pliego de condiciones. La conferencia debe celebrarse en el lugar y fecha previstos en el pliego y todos los contratistas y proveedores que lo han recibido tienen derecho a participar en ella. Deben confeccionarse minutas escritas de la conferencia que se convierten en parte del pliego de condiciones. En algunas normativas sobre adquisiciones se prevé este trámite en sustitución del trámite de la pregunta por escrito y se estipula que la entidad adquirente utilice el que sea más apropiado para cada adquisición. La celebración de una conferencia previa a la licitación puede ser más apropiada para la contratación de obras o suministros complejos o de alto valor.

117. Los licitadores extranjeros pueden tropezar con dificultades para participar en una conferencia previa a la licitación. Por lo tanto, si se recurre a ese trámite, puede ser conveniente brindar a los licitadores la opción de hacer preguntas por escrito antes de la conferencia y que la respuesta de la entidad adquirente se haga constar en las minutas escritas.

118. Algunas normas sobre adquisiciones preceptúan que se publiquen las respuestas a las preguntas formuladas por escrito o que la conferencia previa a la licitación se celebre con suficiente antelación a la fecha límite de presentación de ofertas para que los licitadores puedan tener en cuenta las aclaraciones al formular sus propuestas.

119. A veces, la entidad adquirente puede necesitar hacer enmiendas importantes en el pliego de condiciones (por ejemplo, a las especificaciones técnicas, el diseño o los términos y condiciones contractuales). Algunas normas

nacionales sobre adquisiciones permiten que la entidad adquirente las introduzca antes del vencimiento del plazo de presentación de ofertas. Estas normas suelen exigir que las enmiendas se comuniquen por escrito a todos los contratistas o proveedores que ya han recibido el pliego de condiciones. Puede ser útil que esas leyes dispongan que, si el comprador hace enmiendas importantes al pliego de condiciones cuando falta poco para la fecha límite de presentación de ofertas, la entidad adquirente pueda prolongar la fecha a fin de permitir a los licitadores que evalúen las enmiendas y enmienden, a su vez, sus propuestas. Pero si se amplía el plazo, habrá que postergar también el momento de la apertura de las ofertas (véase el párrafo 157, *infra*) y posiblemente la entidad adquirente tenga que pedir a los licitadores que prolonguen el período de validez de sus propuestas (véase el párrafo 141, *infra*; véase también el párrafo 157, *infra*). En otras normas sobre adquisiciones se prevé que, si es necesario enmendar sustancialmente el pliego de condiciones, la entidad adquirente debe emprender una nueva solicitud de ofertas.

### 7. Formulación y presentación de ofertas

120. Por lo general, las normas nacionales sobre adquisiciones incorporan disposiciones acerca de la formulación y presentación de ofertas por contratistas y proveedores. En los siguientes párrafos se examinan las cuestiones que se suelen regular.

#### a) Idioma en el que han de presentarse las ofertas

121. Las normas sobre adquisiciones regulan el idioma en el que deben formularse las ofertas cuando se prevé o pretende conseguir la participación extranjera. La mayoría de esas normas requieren que las propuestas se formulen en un idioma oficial del país de la entidad adquirente. Cuando se trata de un idioma oficial no utilizado habitualmente en el comercio internacional, el hecho de exigir que las ofertas se presenten en ese idioma puede impedir la participación de contratistas o proveedores extranjeros no familiarizados con él, y por consiguiente tener efectos perjudiciales para la competencia. Por ello, las normas sobre adquisiciones de algunos países permiten que las propuestas se formulen en determinado idioma utilizado habitualmente en el comercio internacional.

122. En algunas de las normas que permiten que las ofertas se formulen en un idioma distinto al del país de la entidad adquirente se exige que esas ofertas estén también traducidas a un idioma oficial del país. En algunos casos ese requisito puede imponer a los licitadores extranjeros una pesada carga. En caso de adoptarse ese criterio, sería conveniente que las normas sobre adquisiciones establecieran que, en caso de discordancia entre los textos en los dos idiomas, prevalecerá uno de ellos.

#### b) Formulación del precio ofertado

123. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones establecen requisitos en cuanto a la forma de formular el precio ofertado; en especial se regula lo referente a los impuestos, derechos de aduana y tributos análogos impuestos por el país de adquisición, las condiciones de determinación del precio (por ejemplo, si se trata del

precio de los artículos puestos en fábrica, FOB o CIF) y la moneda en que ha de expresarse. Esas disposiciones pueden contribuir a que los precios de las ofertas se formulen conforme a pautas comunes y, en consecuencia, sean susceptibles de una comparación homogénea. Son útiles especialmente cuando se prevé o pretende conseguir la participación en la licitación de contratistas o proveedores extranjeros. Es conveniente que en los pliegos de condiciones figuren los requisitos aplicables de esta índole.

124. En relación con los impuestos, derechos de aduana y tributos análogos percibidos por el país de la entidad adquirente, las normas nacionales sobre adquisiciones adoptan diversos sistemas. Conforme a uno de ellos, se exige a los licitadores que incluyan en los precios propuestos todos esos tributos, sin que aquéllos puedan reclamar de la entidad adquirente el reintegro de cualesquiera tributos no incluidos. Conforme a otro sistema se les exige que formulen sus precios con exclusión de dichos tributos, y se les permite reclamar de la entidad adquirente el reintegro de cualesquiera tributos cuyo pago hayan hecho efectivo. El segundo sistema puede ser más conveniente cuando se espera o procura conseguir la participación extranjera en la licitación. La obtención de la información necesaria para calcular esas cargas, sobre todo en lo que respecta a los impuestos establecidos por el país de la entidad adquirente, puede resultar difícil a los licitadores extranjeros y requerir demasiado tiempo. Además, a veces los tributos de ese tipo son inciertos; por ejemplo, en ocasiones las entidades adquirentes obtienen desgravaciones u otros beneficios fiscales, especialmente cuando se trata de contratos de elevado valor o de otros contratos de interés especial para el gobierno. Por ello, cabe que los diversos licitadores calculen esas cargas de forma diferente, lo que hace difícil o imposible establecer una comparación real entre los precios ofertados. Puede ser conveniente que una norma sobre adquisiciones permita a la entidad adquirente determinar el sistema que seguirá en relación con una adquisición concreta, siempre que se exija a todos los licitadores que formulen sus precios conforme a las mismas pautas.

125. En lo que respecta a las cláusulas de determinación del precio, las normas nacionales sobre adquisiciones siguen varios criterios. Conforme a uno de ellos, ese precio debe ser el precio total de la entrega a la entidad adquirente, incluidos, por ejemplo, los gastos de seguro y flete. Sin embargo, en algunos casos cabe que la entidad adquirente desee tomar a su cargo el transporte o los seguros (por ejemplo, puede que desee recurrir a transportistas o a aseguradores nacionales con el fin de fomentar esas industrias nacionales o para reservar divisas). En consecuencia, algunas normativas permiten a la entidad adquirente pedir a los licitadores que propongan, por ejemplo, precios FOB o precios CIF, pero desglosando el precio FOB, los gastos de flete hasta el puerto de llegada al país de la entidad adquirente, los gastos de entrega a ésta y los gastos de seguros. En el último de los casos citados, la entidad adquirente puede posteriormente optar por contratar con el licitador que presente la oferta más favorable en precios CIF o contratar en precios FOB y hacerse cargo del transporte o los seguros. A este respecto, también puede convenir que se permita a la entidad



adquirente elegir el criterio que va a adoptar para una adquisición concreta, siempre que se pida a todos los licitantes que formulen sus precios de oferta conforme a las mismas pautas.

126. Las normas sobre adquisiciones establecen frecuentemente la moneda o monedas en que deben expresarse los precios de la oferta. Entre ellas se incluyen, por ejemplo, la moneda del país de la entidad adquirente, la moneda del país del licitador y una moneda utilizada habitualmente en el comercio internacional. Algunas normas sobre adquisiciones establecen también que un licitador puede expresar componentes del precio de oferta en dos o más monedas diferentes en las que se le ocasionarán gastos en relación con las obras o bienes que se ofrece a suministrar. El hecho de permitir que los precios ofertados se expresen en monedas distintas a la del país de la entidad adquirente puede fomentar la economía de las adquisiciones cuando en el procedimiento de adquisición participan licitadores extranjeros, por cuanto el empleo de esas monedas permite a esos licitadores reducir el riesgo de fluctuaciones de los tipos de cambios al que estarían sometidos si sus ofertas se expresaran en la moneda del país de la entidad adquirente, lo que a su vez les permite ofrecer los precios más bajos posibles, al no tener que incluir un suplemento para cubrir el riesgo de las fluctuaciones cambiarias. En cambio, la presentación de ofertas con precios de oferta expresados en distintas monedas puede complicar el proceso de evaluación y comparación de las ofertas, por cuanto será necesario reducir los precios ofertados a una misma moneda (véase el párrafo 179, *infra*).

c) *Forma, lugar y fecha límite para la presentación de ofertas; tratamiento de los licitadores que presentan ofertas fuera de plazo*

127. Con frecuencia las normas sobre adquisiciones estipulan la forma y el lugar en que deben presentarse las ofertas. Esas normas suelen establecer que las ofertas deben presentarse por correo dirigidas a una oficina determinada de la entidad adquirente, y que han de recibirse en dicha oficina dentro del plazo estipulado. En algunos pliegos de condiciones se permite también que las ofertas se entreguen personalmente depositándolas en una caja cerrada facilitada al efecto en la oficina señalada en los pliegos de condiciones. En los casos en los que se prevé o pretende conseguir una participación extranjera o de gran número de licitadores en la licitación, puede ser conveniente que no se pida que las ofertas se entreguen personalmente, ya que los licitadores de zonas alejadas pueden tener dificultades para cumplir este requisito. Otras normas sobre licitaciones dejan a la entidad adquirente la decisión acerca de la forma y el lugar de presentación de las propuestas. Con independencia de que en las normas sobre adquisiciones se establezcan o no el momento, lugar y plazo de presentación de ofertas, es conveniente estipular que esos aspectos deben expresarse en los pliegos de condiciones.

128. Las normas nacionales sobre adquisiciones suelen establecer un plazo dentro del cual deben presentarse las ofertas a la entidad adquirente. Algunas normas sobre adquisiciones fijan períodos especiales para tipos

especiales de obras. Otras dejan a la entidad adquirente la determinación del plazo que resulte razonable teniendo en cuenta las circunstancias de cada adquisición. Sin embargo a veces, esas normas contienen directrices generales a las que debe ajustarse la entidad adquirente al establecer el plazo.

129. El plazo se establece por lo general en forma de un período a partir de la fecha del anuncio (en el caso de licitación pública) o el envío (en el caso de licitación limitada) de la convocatoria a licitación. Por lo general es conveniente que el plazo tenga una duración suficiente para que los posibles licitadores puedan recibir y examinar detenidamente los pliegos de condiciones, preparar sus ofertas y cumplir cualesquiera trámites necesarios que constituyan requisitos previos de la licitación (véase, sin embargo, el párrafo 83, *supra*), así como para la realización de otros trámites como conferencias previas a la licitación o (si se trata de obras) visitas sobre el terreno. Un plazo demasiado corto podría contribuir a impedir la participación en el procedimiento de licitación de algunos contratistas o proveedores idóneos.

130. La duración apropiada del plazo variará en función del tipo de adquisición. Por ejemplo, para la adquisición de bienes sencillos, de escaso valor, que es poco probable que atraigan el interés de proveedores extranjeros, pueden bastar 30 días. En cambio para la contratación de obras complejas, de gran valor, en las que se prevea o desee conseguir la participación extranjera, puede ser razonable fijar un plazo considerablemente mayor (por ejemplo, de 90 días o más) para la presentación de ofertas.

131. A menudo las normas sobre adquisiciones permiten a la entidad adquirente prorrogar el plazo de presentación de ofertas en casos excepcionales, por ejemplo cuando sea necesario enmendar los pliegos de condiciones cuando falta muy poco para la expiración del plazo (véase el párrafo 119, *supra*) o cuando, debido a circunstancias imprevistas, los licitadores no puedan presentar sus ofertas dentro del plazo estipulado. El hecho de permitir que el plazo se prorrogue con demasiada facilidad o frecuencia puede ir en detrimento de la eficiencia y favorecer los abusos (por ejemplo, al permitir a la entidad adquirente favorecer a un determinado licitador tardío).

132. A tenor de muchas normas nacionales sobre adquisiciones no pueden tenerse en cuenta las ofertas presentadas fuera del plazo establecido. Sin embargo, en algunos países en los que la apertura de las propuestas no tiene lugar hasta transcurrido algún tiempo después de finalizar el plazo de presentación (véase el párrafo 157, *infra*), pueden tenerse en cuenta ofertas recibidas fuera de plazo pero antes de que haya comenzado la apertura de las propuestas.

133. La finalidad de una norma que prohíba tener en cuenta las ofertas presentadas fuera del plazo es fomentar la economía y la eficiencia de las adquisiciones y la integridad y fiabilidad del sistema de adquisiciones. El hecho de permitir que se tengan en cuenta ofertas presentadas fuera de plazo y después de comenzada la apertura de las ofertas permitiría a los licitadores enterarse de otras propuestas antes de presentar las suyas (caso que puede darse

con independencia de que el trámite de apertura de las ofertas sea o no público). Ello podría redundar en un aumento de los precios y facilitar connivencias entre algunos licitadores. Sería además injusto para los demás licitadores y podría ir en perjuicio de un sistema ordenado y eficiente de apertura de ofertas.

134. Algunas normas sobre adquisiciones permiten a la entidad adquirente tener en cuenta las ofertas recibidas fuera del plazo de presentación en circunstancias excepcionales (por ejemplo, cuando la oferta se presentó fuera de plazo por razones no imputables al licitador). Al menos en un país, la entidad adquirente tiene que obtener la autorización de un órgano supervisor superior para tener en cuenta una oferta presentada fuera de plazo, autorización que sólo puede concederse si la presentación tardía se debió a causas ajenas a su voluntad y esa autorización no redunde en una preferencia o ventaja indebida para el licitador. En algunos otros países, es mayor el margen de discrecionalidad de la entidad adquirente para tener en cuenta ofertas presentadas fuera de plazo.

#### 8. Ofertas sustitutivas y ofertas parciales

135. Por regla general, conforme a la mayoría de las normas nacionales sobre adquisiciones, las ofertas deben ajustarse a las especificaciones y a los términos y condiciones contractuales previstos en los pliegos de condiciones, aunque a tenor de algunas de esas normas pueden tomarse en consideración ofertas que se aparten en algunos aspectos de dichas especificaciones y de dichos términos y condiciones (véanse los párrafos 164 a 168, *infra*). Sin embargo, algunas normas sobre adquisiciones permiten a los licitadores presentar ofertas sustitutivas si consideran que pueden ofrecer obras o suministros sustancialmente mejores o términos y condiciones sustancialmente más favorables que las establecidas en los pliegos. Esas normas sobre adquisiciones suelen establecer que el licitador debe presentar una oferta que se ajuste a las especificaciones y a los términos y condiciones de los pliegos, y otra que recoja su propuesta sustitutiva. La entidad adquirente debe evaluar y comparar en primer lugar las ofertas que se ajusten a los pliegos y determinar cuál de esas ofertas es la más aceptable de conformidad con los criterios y métodos establecidos en los pliegos de condiciones. Una vez hecho esto, puede aceptar una oferta sustitutiva presentada por el licitador que presentó la oferta más aceptable ajustada al pliego.

136. El criterio en que se basa esa posibilidad consiste en permitir a la entidad adquirente el examen y el aprovechamiento de una oferta sustitutiva más favorable, sin perjuicio de preservar las condiciones óptimas de competencia en el proceso de licitación y el trato imparcial de los licitadores. En principio, el hecho de que una entidad adquirente pueda examinar y aceptar una oferta no ajustada a las condiciones de la licitación iría en contra del carácter competitivo de la misma y sería injusto para los licitadores que hubieran presentado sus ofertas conforme a dichas condiciones y que no tuvieran oportunidad de competir en relación con esa otra opción posible. Al permitir a la entidad adquirente que acepte una oferta sustitutiva solamente en el caso de que el licitador haya

presentado la oferta más aceptable ajustada al pliego se neutralizan en gran medida esos aspectos contrarios a la competencia y a la justicia.

137. En relación con la contratación de obras o la compra de bienes que consten de dos o más componentes distintos (por ejemplo, una planta de energía hidroeléctrica que comprenda la construcción de una presa y el suministro del generador), algunas normas sobre adquisiciones autorizan a los licitadores a presentar, si lo estiman conveniente, ofertas para la totalidad de dichas obras o bienes o para diversos grupos de componentes. Ese sistema tiene la ventaja de estimular la participación tanto de grandes contratistas o proveedores, entre ellos contratistas o proveedores extranjeros, que prefieran hacer ofertas para contratos de valor superior y estén interesados ante la posibilidad de concurrir a la licitación por el conjunto de las obras o bienes, como de pequeños contratistas o proveedores, que pueden tener capacidad solamente para realizar ofertas respecto de determinados componentes. La entidad adquirente evalúa y compara todas las propuestas de conformidad con los criterios y métodos de evaluación establecidos en los pliegos de condiciones para determinar qué oferta o combinación de ofertas resulta más ventajosa.

#### 9. Período de validez de las ofertas; retirada y modificación de las ofertas

##### a) Período de validez de las ofertas

138. Las normas nacionales sobre adquisiciones suelen disponer que las propuestas seguirán siendo válidas durante un cierto período después del vencimiento del plazo para su presentación. La razón de ser de esta disposición estriba en que habitualmente la tramitación de las ofertas y la celebración del contrato requieren algún tiempo desde la apertura de las ofertas. La entidad adquirente tiene que asegurarse de que, al término de esos trámites, el licitador por ella elegido sigue estando obligado a celebrar un contrato en las condiciones propuestas en su oferta. Además, ha de tener la certeza de que si, por cualquier motivo, el adjudicatario no celebra un contrato, otras ofertas siguen siendo válidas y pueden ser aceptadas (véase el párrafo 199, *infra*).

139. Algunas normas sobre adquisiciones dejan al arbitrio de la entidad adquirente el establecimiento del período de validez apropiado para cada adquisición, dentro de determinadas directrices. Otras establecen períodos mínimos de validez para determinados tipos de contratos (por ejemplo, un mes para la contribución de suministros sencillos, de carácter ordinario; tres meses para la adquisición de equipo complejo; seis meses o más para la contratación de obras).

140. Conviene que el período de validez tenga una duración suficiente para abarcar el tiempo que resulta razonablemente necesario para la apertura de las ofertas, la evaluación y comparación de las propuestas, la adopción de una decisión en cuanto a la oferta que debe aceptarse, la obtención de todas las autorizaciones necesarias (entre las que puede figurar la aprobación de una entidad de crédito) y la celebración del contrato. Pero una

excesiva duración del período de validez puede redundar en un aumento de los precios propuestos por cuanto los licitadores tendrán que incluir en ellos un incremento para compensar los costos y riesgos a los que están expuestos durante ese período (por ejemplo, los costos de la fianza de licitación, la necesidad de mantener recursos propios vinculados al proyecto o los riesgos de aumento de los costos de construcción o fabricación).

141. En los casos en los que no sea posible concluir el proceso de licitación y celebrar el contrato dentro del período establecido de validez de las ofertas, la entidad adquirente tendrá que recurrir a una prórroga de dicho período. A tenor de muchas normas sobre adquisiciones, los licitadores sólo siguen vinculados por sus ofertas una vez expirado el período de validez establecido si acceden a ello. En cambio, conforme a otras normas, la entidad adquirente puede prorrogar el período de validez mediante una notificación dirigida a los licitadores con anterioridad a la expiración del período inicial. Este último sistema puede proporcionar una mayor seguridad a las entidades contratantes, pero puede ocasionar una elevación de los precios propuestos por los motivos expuestos en el párrafo anterior. Por ello quizá sea más acorde con los objetivos de economía y eficiencia fijar un período de validez ajustado a la realidad y establecer que los licitadores sólo seguirán vinculados por sus ofertas una vez finalizado dicho período si acceden a ello.

#### b) Retirada y modificación de las ofertas

142. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones solamente permiten a los licitadores retirar o modificar sus ofertas antes de que haya terminado el plazo de presentación o haya comenzado la apertura de las ofertas (la cual debería llevarse a cabo poco después del vencimiento del plazo de presentación). La retirada o modificación de las proposiciones después de ese momento puede entrar en contradicción con el objetivo de la economía de las adquisiciones y dañar la confianza en el sistema de adquisiciones. Por ejemplo, en los casos en que la apertura de las ofertas es pública, permitiría a un licitador que hubiera propuesto un precio considerablemente inferior al de los demás elevar dicho precio hasta un nivel ligeramente más bajo que la propuesta inmediatamente superior; sería, además, poco justo para los licitadores. Aun en el caso de que la apertura de las ofertas no sea pública ni se realice en presencia de representantes de los licitadores, el hecho de permitir que las ofertas se retiren o modifiquen después del vencimiento del plazo de presentación o del comienzo de la apertura de las proposiciones puede complicar y prolongar los trámites de examen, evaluación y comparación de las ofertas. Al menos un país permite que las ofertas se modifiquen después de la apertura de las proposiciones en caso de error de hecho cometido de buena fe.

143. Varias normas nacionales sobre adquisiciones permiten efectuar algunas correcciones no sustanciales en las ofertas y aclararlas después de la apertura de las proposiciones. Por ejemplo, permiten que la entidad adquirente corrija los errores aritméticos, a veces por propia iniciativa y en otros casos tras celebrar consultas con el licitador, y que el licitador subsane otros errores administrativos (por ejemplo, que ponga en las propuestas

estampillas de impuestos que se habían omitido). Además, algunas normas permiten al licitador modificar datos patentemente erróneos de la oferta (por ejemplo, una cifra correspondiente a un componente del precio consignada de forma equivocada), y a la entidad adquirente recabar aclaraciones del licitador en relación con ambigüedades u omisiones de la oferta (sin embargo, véanse los párrafos 189 a 192, *infra*, relativos a las negociaciones con los licitadores).

#### 10. Fianzas de licitación

144. La mayoría de las normas nacionales sobre adquisiciones exigen que los licitadores presenten fianzas de licitación conjuntamente con sus ofertas en todos o en algunos tipos de licitaciones. La finalidad fundamental de la garantía de licitación consiste en asegurar fondos que cubran al menos una parte de las pérdidas que pueda experimentar la entidad adquirente si la oferta se retira antes de tiempo, o si el licitador cuya propuesta ha sido aceptada no celebra un contrato con la entidad adquirente o no presta una fianza de cumplimiento en los casos en que se exige dicha garantía. Esas pérdidas pueden comprender, por ejemplo, los costos que implica la necesidad de iniciar nuevos trámites de licitación, la diferencia entre el precio propuesto por el licitador desertante y el precio mayor que la entidad adquirente se ve obligada a pagar finalmente, y las pérdidas debidas a las demoras en la adquisición. La exigencia de una fianza de licitación puede tener también por finalidad disuadir a los licitadores de desertar de alguna de las maneras antes mencionadas y a los contratistas o proveedores poco solventes financieramente de participar en la adquisición (por ejemplo, a causa del costo que entraña la prestación de una fianza de licitación y debido a que, si la fianza tiene que ser otorgada por un tercero, por ejemplo por una entidad financiera, es posible que los contratistas o proveedores en mala situación económica tengan dificultades para obtenerla).

145. La garantía que representan las fianzas de licitación suele ser importante cuando se trata de contrataciones de obras o suministros de valor relativamente alto. En las compras de bienes de escaso valor, los riesgos que corre la entidad adquirente y sus posibles pérdidas son por lo general menores y los gastos que entraña la prestación de una fianza de licitación (que normalmente se reflejarán en el precio del contrato) están menos justificados. De ahí que en varias normas sobre adquisiciones sólo se exijan fianzas de licitación cuando el bien que haya de adquirirse exceda de un valor establecido. Al menos en un país, la entidad adquirente puede dispensar a un licitador concreto la obligación de prestar fianza si considera que no hay ningún riesgo de que dicho licitador incurra en alguno de los supuestos de deserción a que antes se ha hecho referencia. Sin embargo, esa disposición podría dar lugar a consecuencias no deseables si se utilizara indebidamente para favorecer a un determinado licitador. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones favorecen a ciertos grupos de licitadores (por ejemplo, empresas estatales del país de la entidad adquirente o cooperativas de trabajadores y de artesanos) y les dispensan el requisito de prestar una fianza de licitación.

146. Con frecuencia los licitadores tienen pendientes simultáneamente varias fianzas de licitación relativas a varios procesos de licitación distintos. Habida cuenta de que el licitador sólo se resarce de los gastos de la prestación de la fianza de licitación si es aceptada su oferta y si celebra un contrato con la entidad adquirente, los precios propuestos pueden comprender un incremento que refleja no sólo el costo que entraña prestar la fianza relativa a la oferta concreta de que se trate, sino también la de fianzas relativas a ofertas no aceptadas. Por lo tanto, puede ser conveniente que sólo se exijan fianzas de licitación en los casos en que sean necesarias para proteger los intereses de la entidad adquirente.

147. Muchas normas sobre adquisiciones exigen que la fianza de licitación adopte la forma de una garantía otorgada por un banco, compañía de seguros u otra entidad financiera, aunque en un caso al menos se acepta la de una empresa estatal. Varias de esas normas establecen que esa entidad debe ser una de las facultadas o autorizadas por un departamento competente de la administración pública (por ejemplo, el Ministerio de Economía o el Banco Central) para otorgar fianzas de licitación.

148. A tenor de algunas normas sobre adquisiciones, la entidad que otorgue una fianza de licitación debe estar radicada en el país de la entidad contratante. Ese requisito puede impedir la presentación de ofertas por contratistas y proveedores extranjeros, y por consiguiente no resultar apropiado en los casos en que se prevé o intenta conseguir la participación extranjera, por cuanto los licitadores extranjeros pueden tener dificultades para obtener garantías de licitación de entidades del país de la entidad contratante. Además, puede dar lugar a una elevación de los precios ofertados en casos en los que los licitadores extranjeros podrían obtener fianzas satisfactorias a menor costo de entidades de sus propios países. Por ello, algunas normas sobre adquisiciones permiten a los licitadores extranjeros la prestación de una fianza de licitación otorgada por un banco extranjero acreditado. Por lo menos en una norma sobre adquisiciones, el banco extranjero debe otorgar la garantía por mediación de un banco correspondiente local. En los países en los que se sigue el criterio de exigir que las fianzas de licitación sean otorgadas por entidades locales, convendría establecer una lista de entidades cuya garantía sería aceptable.

149. Varias normas sobre adquisiciones permiten al licitador prestar una fianza de licitación en forma distinta de la de una garantía otorgada por una entidad financiera, por ejemplo, en forma de carta de crédito irrevocable, giro bancario, cheque certificado o constitución de un depósito en efectivo en una entidad financiera que actúe como depositaria o en la entidad adquirente. Esa flexibilidad puede propiciar la participación de algunos licitadores, y podría también dar lugar a que los precios propuestos fueran algo más bajos en los casos en los que la prestación de una fianza en una forma determinada (por ejemplo, de un cheque certificado) resultara menos gravosa.

150. Conviene que la cuantía de la fianza de licitación exigida sea lo suficientemente elevada para proporcionar a la entidad adquirente un grado razonable de protección, pero no tan alta que los costes que entrañe su obtención

disuadan a licitadores idóneos, incluidos los procedentes de países en desarrollo, de participar en el proceso de licitación. La cuantía de las fianzas de licitación en relación con la contratación de obras suele oscilar entre el 1 y el 3% del precio propuesto; en el caso de compras de bienes, esa cuantía se sitúa normalmente entre el 2 y el 5%. Algunas normas sobre licitaciones establecen la cuantía de la fianza de licitación que debe prestarse. A veces, se establece una serie de cuantías, y corresponde a la entidad adquirente fijar la necesaria para una adquisición determinada. Algunas de esas normas establecen cuantías diferentes para obras y para bienes, y en otras, el porcentaje necesario se gradúa en función del precio propuesto.

151. En algunos casos puede ser conveniente que la cuantía exigida de la fianza de licitación se exprese en forma de una cantidad determinada de dinero, y no en forma de un porcentaje del precio ofertado. El sistema de fijación de un porcentaje puede permitir a los licitadores calcular los precios propuestos por otros licitadores si pueden averiguar la cuantía de las fianzas de licitación por éstos prestadas.

152. Las normas nacionales sobre adquisiciones suelen establecer que la entidad adquirente está facultada para reclamar el importe de la fianza de licitación si el licitador incurre en una de las deserciones citadas en el párrafo 144, *supra*. Normalmente se exige que las garantías que hayan de otorgarse por un tercero, como una entidad financiera, o adopten la forma de constitución de un depósito en efectivo en un tercero, sean exigibles mediante simple demanda, es decir, que el otorgante de la garantía o el depositario de la cantidad en efectivo estén obligados a efectuar el pago mediante la simple demanda de la entidad adquirente o su mera declaración de que el licitador ha incurrido en uno de los supuestos de deserción previsto. Normalmente el otorgante o depositario no tiene que examinar o verificar si se ha producido realmente un supuesto tal que faculte a la entidad adquirente a reclamar la fianza; no obstante, el licitador cuya fianza haya sido reclamada injustificadamente por la entidad adquirente podría entablar una reclamación contra esta última. En algunos ordenamientos jurídicos, el otorgante o depositario puede en ciertos casos negarse a pagar la cantidad afianzada, o el contratista o proveedor puede obtener un mandamiento judicial que suspenda el pago de esa cantidad.

153. Por lo general es conveniente exigir que la fianza de licitación sea válida durante todo el período en el que deben seguir teniendo validez las ofertas, con la adición de un breve período complementario para que la entidad adquirente pueda ejercitar las acciones oportunas para reclamar el importe de la garantía. En algunas normas nacionales sobre adquisiciones no hay coordinación entre el período de validez de la fianza de licitación y el de las ofertas, lo que puede crear dificultades a las entidades contratantes. Es conveniente establecer que, en caso de prórroga del período de validez de las ofertas, se prorrogue también la validez de las fianzas de licitación.

154. Muchas normas sobre adquisiciones establecen que las fianzas de licitación deben devolverse a los licitadores

cuando el adjudicatario celebra un contrato con la entidad adquirente y presta la fianza de cumplimiento, en los casos en que se exige ésta última. Aun en el caso de que la fianza no se devuelve, dejará de ser válida en el momento establecido en ella. Algunas normas estipulan que las fianzas deben devolverse a los licitadores que no hayan sido elegidos cuando se acepte una oferta. Esas disposiciones no protegen suficientemente a la entidad adquirente (por ejemplo, en los casos en que el contrato no se perfecciona hasta que no se firme un instrumento contractual formal (véase el párrafo 197, *infra*), o el adjudicatario no preste la fianza de cumplimiento). En algunos casos, la entidad adquirente puede estar suficientemente protegida si, después de haberse aceptado una oferta, sólo se le permite retener las fianzas de licitación del adjudicatario y de los dos siguientes licitadores más aceptables, y debe devolverse las fianzas prestadas por los demás licitadores. Tal vez sea conveniente que la norma sobre adquisiciones deje a la entidad adquirente un cierto margen de flexibilidad en relación con la devolución a los licitadores no favorecidos de sus fianzas de licitación antes del momento en que entre en vigor el contrato con el adjudicatario así como con los casos en que procede esa devolución, siempre que en los pliegos de condiciones se ponga en conocimiento de los licitadores el sistema que va a seguirse en cada proceso de licitación.

### 11. Apertura, examen, evaluación y comparación de las ofertas

155. Conforme a muchas normas nacionales sobre adquisiciones, sobre todo cuando se trata de obras o suministros complejos o de alto valor, un órgano, al que se denomina, en ocasiones, comisión o junta de licitaciones, se encarga de la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas. Integran algunos de estos comités, además de los representantes de la entidad adquirente, representantes de distintos ministerios, departamentos u otros órganos gubernamentales competentes, tales como los ministerios de comercio y de finanzas, el banco central y el contralor general del Estado. No obstante, para la contratación de obras o suministros corrientes, en la que la apertura, examen, evaluación y comparación de las ofertas es práctica habitual (por ejemplo, cuando el único factor que varía en las ofertas es el precio y la entidad adquirente debe aceptar la oferta del licitador admisible e idóneo que proponga el precio más bajo), estas funciones pueden ser desempeñadas por un único funcionario de la entidad adquirente, a menudo denominado oficial de compras o de adquisiciones. En las subsecciones siguientes se describen los trámites y otros aspectos de la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas que generalmente prevén las normas nacionales sobre adquisiciones.

156. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones requieren que el oficial de adquisiciones o la comisión de licitaciones confeccione minutas de la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas presentadas. Estas minutas deben contener, por ejemplo, los nombres de los licitadores, información relativa a su admisibilidad y calificaciones, los precios de cada una de las propuestas, un resumen de cada una de ellas (cuando

la decisión con respecto a la oferta que se aceptará deba fundarse en otros criterios además del precio), la elección de la oferta que se aceptará y los fundamentos de la misma. Las minutas contienen también, algunas veces, íntegramente o en resumen, el informe del comité de evaluación (véase el párrafo 161, *infra*). La exigencia de que se preparen minutas puede favorecer la transparencia del proceso de adquisición, especialmente si se ponen al conocimiento del público (véanse los párrafos 169 y 200, *infra*).

#### a) Apertura de las ofertas

157. En general, las normas nacionales sobre adquisiciones estipulan que las ofertas han de abrirse en el momento y lugar previstos en el pliego de condiciones. Es conveniente que la apertura tenga lugar en el momento en que vence el plazo para la presentación de las ofertas o inmediatamente después.

158. Las normas sobre adquisiciones varían en cuanto a la publicidad con que se celebra el acto de apertura de las ofertas. En algunos países puede asistir cualquier persona que desee presenciar la apertura. En otros, sólo pueden asistir los representantes de los licitadores. Pero hay países en los que el acto de apertura está cerrado incluso para los representantes de los licitadores.

159. Si se autoriza al menos a los representantes de los licitadores a presenciar la apertura, ocasión en que pueden enterarse de quiénes son los demás licitadores, de los precios ofertados y de otros aspectos de las propuestas (véase el párrafo 160, *infra*), habrá más transparencia en los trámites de adquisición. Los trámites públicos permiten a los licitadores verificar si se cumplen las normas sobre adquisiciones y aumentan la confianza en que no se adoptarán decisiones arbitrarias u objetables. Algunas veces se alega como justificación para limitar la participación en el trámite de apertura el que disminuiría la posibilidad de connivencias entre los licitadores si éstos desconocieran la identidad de los demás o el contenido de sus proposiciones. Pero también podría lograrse ese objetivo exigiendo que las ofertas permanecieran selladas hasta el momento de la apertura y prohibiendo a los licitadores retirarlas o modificarlas después de ese momento. Si el acto de apertura es cerrado, podría no obstante favorecerse la transparencia exigiendo que se confeccionasen minutas y que se las pusiera a disposición del público (véanse los párrafos 156, *supra*, y 200, *infra*).

160. Cuando el acto de apertura está abierto al público o a los representantes de los licitadores, es corriente que el oficial que abre las ofertas anuncie el nombre de cada licitador, el precio de las ofertas y otros aspectos pertinentes de las mismas. Una vez abiertas todas las ofertas, se examinan, evalúan y comparan.

#### b) Examen, evaluación y comparación de ofertas

161. En muchos casos, cuando se prevé que el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas será un proceso complejo o con intervención de factores técnicos, se presentan las ofertas a un comité de evaluación para que desempeñe esas funciones. Generalmente este comité está integrado por técnicos o ingenieros de las materias

pertinentes, y en algunos casos representantes de los ministerios, departamentos u órganos gubernamentales competentes. Las deliberaciones del comité de evaluación suelen celebrarse a puerta cerrada y con exclusión de las personas que no son miembros de ese comité. El comité de evaluación comunica sus conclusiones, que pueden contener una recomendación con respecto a la oferta que debe aceptarse, la comisión de licitaciones o al oficial de adquisiciones. Basándose en ese informe, la comisión de licitaciones o el oficial de adquisiciones deciden qué oferta están dispuestos a aceptar. A continuación se exponen los trámites y la secuencia del examen, la evaluación y la comparación de las ofertas como tienen lugar en muchos casos (no obstante, véanse los párrafos 180 y 181, *infra*, relativos al sistema de dos sobres).

#### i) Examen de las ofertas

162. En primer lugar se examinan las ofertas para verificar si están completas, esto es, si contienen todos los elementos requeridos (por ejemplo, documentos relativos a la admisibilidad y las calificaciones del licitador, la forma de la oferta, la fianza de licitación y un mandato de representación). Las propuestas se examinan también para verificar el cumplimiento de los demás requisitos formales enunciados en las normas sobre adquisiciones y en el pliego de condiciones (por ejemplo, requisitos relativos a la firma). Se eliminan las ofertas incompletas o que no satisfacen los requisitos formales. Se corrigen los errores de cálculo y otros errores y ambigüedades (véase el párrafo 143, *supra*).

163. A continuación se verifica la admisibilidad de los licitadores. En algunos casos, también se evalúan en esta etapa sus calificaciones (véase, no obstante, el párrafo 172, *infra*). Se eliminan las ofertas presentadas por licitadores no admisibles o que no responden a los criterios de idoneidad establecidos.

164. Se examinan luego las propuestas seleccionadas a fin de determinar si son aptas, esto es, si se atienen y ajustan a las especificaciones, los términos y condiciones contractuales y demás requisitos de fondo previstos en el pliego de condiciones. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones no admiten ninguna divergencia de esas especificaciones, términos, condiciones y otros requisitos, y estipulan que las ofertas que se aparten de ellos deben desecharse. (Esta situación debe distinguirse de aquella en la que según el pliego de condiciones se buscan ofertas que respondan a determinadas especificaciones, términos o condiciones; véase el párrafo 133, *supra*.) Sin embargo, en virtud de algunas normativas pueden considerarse las ofertas que se ajusten a los requisitos de fondo, esto es, si se apartan de ellos sólo en aspectos menores, y no discrepan sustancialmente de las especificaciones, los términos y condiciones contractuales u otros requisitos previstos en el pliego de condiciones. En el proceso de evaluación, esas divergencias se cuantifican y añaden o sustraen al precio propuesto según corresponda.

165. El criterio de competencia descrito en el párrafo precedente intenta crear condiciones óptimas de competencia para el proceso de licitación y maximizar la equidad para los licitadores. Se funda en la hipótesis de que

si se aceptara que se considerasen ofertas que se apartan de los requisitos se distorsionaría la competencia entre los licitadores, y sería injusto para aquellos que hubiesen presentado propuestas ajustadas a las especificaciones, términos y condiciones estipulados, así como a los demás requisitos, sin que hubiesen tenido la oportunidad de competir sobre esa base.

166. Muchas normas sobre adquisiciones que exigen el rechazo de las ofertas que se apartan de los requisitos previstos incluyen también entre éstas las ofertas que proponen obras o bienes con características técnicas superiores a las especificadas por la entidad adquirente en el pliego de condiciones, o términos o condiciones contractuales más convenientes que los indicados por dicha entidad. Esta política se funda en el argumento de que el pliego de condiciones debe enunciar los requisitos de la entidad adquirente con suficiente exactitud y precisión, por lo que especificaciones, términos y condiciones más favorables —que podrían resultar más costosos— no responderían necesariamente a las exigencias de la entidad adquirente. Pero hay otras normas que permiten que se consideren ofertas cuando las divergencias que contengan resulten ventajosas para la entidad adquirente.

167. En virtud de otras normativas nacionales, la entidad adquirente puede considerar ofertas que no cumplen todos los requisitos cuando el pliego de condiciones así lo autoriza. Conforme a algunas de estas normas, es suficiente que la entidad adquirente estipule simplemente que pueden considerarse ese tipo de ofertas. Otras establecen que el pliego de condiciones debe indicar los asuntos con respecto a los que se aceptarán divergencias (por ejemplo, con respecto al plazo para la terminación o entrega; a las condiciones de pago). Las divergencias que sean aceptadas por la entidad adquirente se cuantifican y se añaden o sustraen al precio propuesto, según corresponda.

168. El criterio según el cual pueden tenerse en cuenta incluso las ofertas que contienen divergencias intenta dar a la entidad adquirente la flexibilidad necesaria para aprovechar la oferta más favorable. Se intenta reducir al mínimo la distorsión de la competencia y la falta de equidad para los licitadores que puede presentarse cuando se aplica ese criterio, exigiendo que la entidad adquirente comunique a los licitadores en el pliego de condiciones que podrán considerarse ofertas con algunas divergencias.

#### ii) Evaluación y comparación de ofertas

##### a) Criterios y métodos para evaluar y comparar las ofertas

169. Las normas nacionales sobre adquisiciones disponen en diverso grado acerca de la flexibilidad, especificidad y objetividad relacionadas con los criterios y métodos que debe emplear la entidad adquirente al evaluar y comparar las ofertas. Conforme a algunas de esas normas, la decisión con respecto a la oferta que ha de aceptarse se funda exclusivamente en el precio, esto es, debe aceptarse la oferta que propone el precio más bajo. Algunas normativas estipulan que la entidad adquirente establezca precios máximos o mínimos o precios estimados; las propuestas que fijen precios superiores o inferiores al máximo o mínimo, o precios que no correspondan a una escala

determinada basada en el precio estimado, deben desecharse. De las que queden, ha de aceptarse la que proponga el precio más bajo.

170. Justificaría el establecimiento de un precio máximo la necesidad de fijar un límite al importe que pagará la entidad adquirente por las obras o suministros. Este límite, algunas veces, refleja una consignación presupuestaria máxima para las adquisiciones. La justificación del precio mínimo es que el licitador probablemente no podría cumplir el contrato a un precio inferior a esa suma, o sólo podría hacerlo empleando mano de obra o materiales de calidad inferior o perdiendo dinero. En algunos casos, un precio extraordinariamente bajo también podría, en algunos casos, ser indicio de connivencia entre los licitadores. Desde el punto de vista de la transparencia, sería deseable que las normas sobre adquisiciones impusieran la indicación en el pliego de condiciones, de que se aplicará un precio máximo o un precio mínimo o una escala de precios.

171. Algunas normas sobre adquisiciones estipulan criterios, además del precio, que han de tenerse en cuenta al evaluar y comparar las ofertas. Conforme a una modalidad típica, las normas establecen criterios objetivos y cuantificables, incluso, por ejemplo, el costo de la explotación, el mantenimiento y la reparación de las obras o bienes durante su vida útil prevista (incluso, por ejemplo, el costo de las piezas de repuesto); la eficiencia y la productividad de las obras o suministros; el plazo para la terminación de la construcción o la entrega de los bienes; las condiciones de pago; los márgenes de reajuste del precio (por ejemplo, conforme a una fórmula de reajuste); los términos y condiciones de la fianza de calidad y la duración del periodo de garantía. Aunque la entidad adquirente no debe, necesariamente, aplicar en una licitación en particular todos los criterios enunciados en las normas sobre adquisiciones, tiene una flexibilidad relativamente escasa para utilizar otros criterios distintos a los enunciados. Debe especificar en el pliego correspondiente a cada licitación los criterios que aplicará para evaluar y comparar las ofertas. Con respecto al método que ha de seguirse para evaluar y comparar las ofertas, la entidad adquirente debe calcular el "precio evaluado" de cada una cuantificando los distintos aspectos de la propuesta en relación con los criterios enunciados en el pliego de licitación, y combinando estas cuantificaciones con las cuantificaciones de las divergencias toleradas que contenga la oferta (véanse los párrafos 164 y 167, *supra*) y con el precio propuesto. La oferta que ofrezca el precio evaluado más bajo debe aceptarse. Algunas veces, la elección de ese precio está sujeta a precios máximos, mínimos o estimados.

172. Conforme a otra modalidad, las normas sobre adquisiciones prevén que la entidad adquirente debe aceptar la oferta que considere más "interesante" o "ventajosa". Estas normas establecen también determinados criterios que la entidad adquirente puede tener en cuenta al tomar esa decisión. Entre estos criterios generalmente figuran muchos de los que se han mencionado en el párrafo precedente y, algunas veces, también criterios relativos a las calificaciones de los licitadores. Pero, en general, los criterios tienen por objeto simplemente

brindar orientación a la entidad adquirente; ésta puede aplicar otros criterios que no sean los establecidos en las normas sobre adquisiciones siempre que los indique en el pliego de condiciones. Con respecto al método que ha de utilizarse para evaluar y comparar las ofertas, algunas de estas normas sobre adquisiciones estipulan que la entidad adquirente asignará factores de ponderación (por ejemplo, "coeficientes" o "puntos de mérito") a los distintos aspectos de cada oferta en relación con los criterios enunciados en el pliego de condiciones. Otras normas sobre adquisiciones proporcionan poca o ninguna orientación con respecto a los métodos que han de emplearse. Pero también hay normativas conforme a las cuales la entidad adquirente debe aceptar la oferta más ventajosa, pero que no proporcionan ninguna orientación ni imponen restricciones con respecto a los criterios o métodos que han de seguirse para evaluar y comparar las ofertas.

173. Entre los distintos enfoques que se han descrito, aquel que hace depender la decisión con respecto a la oferta que ha de aceptarse exclusivamente del precio ofrece la mayor objetividad y automaticidad en la elección. No obstante, es también el menos flexible de los criterios examinados puesto que no pueden tenerse en cuenta otros factores distintos del precio que harían más o menos ventajosas algunas ofertas. Por consiguiente, conforme a este criterio, la entidad adquirente debe procurar que sus especificaciones técnicas y los términos y condiciones del contrato estén formulados de modo suficientemente exhaustivo y preciso a fin de que todas las ofertas que se ajusten a los mismos respondan satisfactoriamente a sus necesidades, y que las ventajas de cada una de las ofertas se reflejen solamente en los precios que propongan.

174. Este enfoque tiene además la ventaja de resultar más fácil de aplicar que los demás. En consecuencia, puede resultar atractivo para los países que no cuentan con personal suficientemente especializado y experimentado para aplicar los criterios y métodos más complejos de evaluación y comparación de ofertas. No obstante, la entidad adquirente que desee aplicar uno o varios criterios complejos podría contratar personal experimentado en evaluación y comparación de ofertas para que le prestase asistencia y la asesorase. De esta manera el país desarrollaría su propia experiencia en la materia, lo que representaría otra ventaja.

175. El enfoque según el cual la entidad adquirente puede tener en cuenta otros criterios además del precio propuesto ofrece mayor flexibilidad que el que se basa exclusivamente en este factor. Permite que se comparen las ventajas relativas de las proposiciones según una gama más amplia de parámetros y, en consecuencia, más detalladamente. Ello puede adquirir más importancia cuanto menos normalizadas sean las obras o los suministros que han de contratarse y mayor su valor. Desde el punto de vista de los distintos objetivos de la política de adquisiciones, sería conveniente que las normas sobre adquisiciones exigieran que los requisitos se formularan y aplicaran de manera objetiva, que los criterios, y los métodos para aplicarlos, de evaluación y comparación de ofertas se anunciaran en el pliego de condiciones y que la entidad adquirente evaluase y comparase las ofertas

siguiendo estrictamente esos criterios y métodos. Conveniría que las normas sobre adquisiciones enunciaran los criterios y métodos aplicables o, al menos, dieran orientación a la entidad adquirente para formular los criterios y métodos que han de aplicarse en cada licitación.

176. Algunas normas sobre adquisiciones estipulan que la entidad adquirente, al evaluar las ofertas de licitadores extranjeros, tenga en cuenta algunos criterios relacionados con los intereses económicos generales del país. Por ejemplo, la repercusión de la aceptación de una determinada oferta en la economía nacional, el grado de participación de la industria del país en la fabricación de los componentes de las obras o suministros que han de contratarse y la medida en la que se transferirá tecnología al país de la entidad adquirente a raíz de esa oferta. Conforme a algunas normas sobre adquisiciones, en la evaluación y comparación de las ofertas podría reconocerse una ventaja a las que ofreciesen condiciones de crédito. Conforme a otras, podría darse una ventaja a las que propusiesen "condiciones de compensación", esto es, las que propongan contratar obras, suministros o servicios con la entidad adquirente o su país, o bien invertir en ese país.

177. Si bien criterios como los que se acaban de mencionar tienen por objeto promover algunos importantes objetivos de la política nacional, la aplicación de esos criterios para evaluar y comparar las ofertas puede, en algunos casos, afectar la competencia, la economía en las adquisiciones y la confianza en el sistema de adquisiciones, pues no se prestan fácilmente a una cuantificación objetiva. Sobre todo, el reconocimiento de ventajas a las ofertas que proponen crédito o compensación ha sido criticado a veces pues distorsiona la competencia<sup>3</sup>. Algunas normas sobre adquisiciones desalientan expresamente el empleo de algunos de estos criterios.

178. Cuando deban aplicarse criterios de esa índole, podrían atenuarse las consecuencias indeseables requiriendo a la entidad adquirente que indicase en el pliego de condiciones el factor de ponderación que se les asignará. O bien, en lugar de incorporar esos criterios al trámite de evaluación, podrían lograrse los objetivos deseados fijando los criterios de manera afirmativa, como obligaciones concretas que el licitador que venza en la licitación deberá asumir (por ejemplo, exigiendo al licitador extranjero que concertase un acuerdo de operación conjunta con los contratistas o proveedores locales, o que contratase subcontratistas locales; véase el párrafo 188, *infra*).

#### b) *Conversión de las ofertas a una sola moneda*

179. Cuando participan licitadores extranjeros en el proceso de licitación y se emplean distintas monedas para expresar los precios propuestos (véase el párrafo 126, *supra*), éstos habrán de convertirse a una moneda única a fin de que se puedan comparar las ofertas según una base

común. Al parecer, pocas leyes nacionales sobre adquisiciones contemplan esta cuestión, por lo que la entidad adquirente está facultada a efectuar la conversión aplicando el tipo de cambio que estime apropiado. Tal vez convendría que las normas sobre adquisiciones que prevén o facilitan la participación de licitadores extranjeros exigiesen que la entidad adquirente exprese en el pliego de condiciones la moneda que se utilizará para evaluar y comparar las ofertas y que especifique el tipo de cambio que se aplicará para la conversión, o que aplicará el tipo establecido por determinada institución vigente en determinada fecha (por ejemplo, el vencimiento del plazo para la presentación de ofertas; la fecha de expiración del período de validez de las ofertas). Si se limitara de esta manera la facultad discrecional de la entidad adquirente se evitaría, por ejemplo, que seleccionase arbitrariamente un tipo de cambio durante el proceso de evaluación y comparación de ofertas con el propósito de favorecer a determinados licitadores, y no sería tan necesario que los licitadores incorporaran incrementos a sus precios para cubrir los mayores riesgos e incertidumbres que se presentarían si no existiese esa limitación.

#### 12. *Sistema de los dos sobres*

180. Algunas veces se emplea el "sistema de los dos sobres" en las licitaciones en las que se invita a los licitadores a presentar propuestas que se evalúan y comparan según criterios técnicos además del precio. Conforme a este sistema, el licitador debe presentar su oferta en dos sobres. El primero debe contener la propuesta del licitador relativa a los aspectos técnicos de su oferta, y el segundo, el precio propuesto. En algunos casos (por ejemplo, cuando no se han seguido los trámites para la determinación previa de la idoneidad), los documentos y la información relativa a las calificaciones de los licitadores también deben incluirse en el primer sobre. Durante el proceso de evaluación, la entidad adquirente comienza por abrir el primer sobre y examinar y evaluar las ofertas. Cuando el primer sobre contiene documentos e información relativos a las calificaciones del licitador, éstas también se evalúan. Luego se abre el segundo sobre de las ofertas que se ajusten a los requisitos y se selecciona la que proponga el precio más bajo o el precio evaluado más bajo.

181. Algunas veces se favorece el sistema de los dos sobres porque permite que la entidad adquirente evalúe la calidad técnica de las ofertas sin estar influida por el precio. Se ha criticado el método alegando que se opone al objetivo de economía en las adquisiciones. Sobre todo se afirma que existe el riesgo de que, al seleccionar ofertas inicialmente sobre la base de los méritos técnicos exclusivamente y sin referencia alguna al precio, es posible que la entidad adquirente se incline a seleccionar cuando abre los primeros sobres ofertas que proponen obras o bienes técnicamente superiores pero que superan sus necesidades y que resultan relativamente caros, y a rechazar ofertas que propongan obras o bienes menos complejos pero que responden a sus necesidades a un costo inferior. Pero ese riesgo podría atenuarse en la medida en que se formularan de manera precisa y objetiva las especificaciones técnicas de las obras o bienes.

<sup>3</sup>Con respecto al crédito, se dice que de esa manera se favorecería a los licitadores de países que tienen programas de garantías a las exportaciones. Con respecto a la compensación, se objeta que de esa manera se distorsionaría la competencia tanto con respecto a la adquisición por parte de la entidad adquirente como a la adquisición compensatoria por parte del licitador.



**13. Preferencias para contratar fuentes locales o para contratar obras o suministros locales y otras disposiciones dirigidas a lograr objetivos económicos y sociales**

182. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones reconocen preferencias o asignan otras ventajas a favor de las contrataciones con contratistas o proveedores locales, o con algunas categorías de los mismos, o bien, favorecen las contrataciones de obras o suministros producidos en el país. Disposiciones de este tipo tienen por objeto fomentar distintos objetivos económicos y sociales y se examinan en los párrafos 23 a 25, *supra*. Algunas normas también contienen otros requisitos destinados a fomentar esos objetivos.

183. Algunas normas sobre adquisiciones exigen a la entidad adquirente la contratación de obras o suministros con contratistas o proveedores locales, o con determinadas categorías de contratistas o proveedores locales (por ejemplo, contratistas o proveedores económicamente débiles, contratistas o proveedores de regiones en las que hay desempleo, empresas de propiedad estatal, artesanos, cooperativas de producción, grupos agrícolas, ciegos o discapacitados), salvo que no haya ese tipo de contratistas o proveedores en condiciones de construir las obras o suministrar los bienes. Asimismo, en algunas normativas, las obras o los suministros que han de contratarse deben tener un contenido mínimo de origen nacional o de valor añadido nacional (por ejemplo, el 50%).

184. Varios países, que representan prácticamente todos los niveles de desarrollo económico, imponen requisitos de ese tipo con el objetivo de promover sus políticas económicas y sociales. Pero cabe observar que, a menudo, esos requisitos tienen una repercusión negativa para la economía en las adquisiciones, no sólo porque reducen el margen de competencia, sino también, más concretamente, porque los precios de las obras o suministros de fuentes locales pueden, en algunos casos, ser más altos que los de fuentes extranjeras. Por consiguiente, convendría que la exigencia de esos requisitos fuera objeto de una cuidadosa reflexión. Por ejemplo, el país podría considerar la posibilidad de limitar esos requisitos a los tipos de adquisiciones en los que esa protección sea realmente necesaria (por ejemplo, determinadas industrias o determinados tipos de obras o bienes). Además, puede que sea preferible en algunos casos emplear técnicas menos excluyentes para lograr los objetivos deseados, tales como las que se examinan en los párrafos siguientes. Aunque las técnicas de ese tipo restringen la competencia hasta cierto punto y podrían menoscabar la economía en las adquisiciones, generalmente lo hacen en menor grado que cuando se limitan las contrataciones a las fuentes locales o a las obras o suministros con un contenido mínimo de origen nacional.

185. Un método que comúnmente se emplea para fomentar el desarrollo de la industria nacional y los objetivos económicos conexos consiste en otorgar a las ofertas presentadas por los licitadores locales, o por determinadas categorías de licitadores locales, a quienes se pretende beneficiar (tales como los mencionados en el párrafo 183,

*supra*), o a las ofertas que propongan la construcción de obras o el suministro de bienes con determinado contenido o valor añadido mínimo de origen nacional un determinado margen de preferencia cuando se comparan esas ofertas con las presentadas por los licitadores extranjeros. Algunas veces se otorga también el margen de preferencia para favorecer no sólo a los licitadores locales o a las obras o suministros producidos en el país sino también a los licitadores, obras o suministros de países que participan en las mismas agrupaciones económicas regionales que el país de la adquisición.

186. Generalmente, el margen de preferencia se aplica añadiendo a la oferta extranjera un porcentaje estipulado (que en varios países es el 15%, pero en por lo menos un país llega al 50% en determinados casos) del precio propuesto, excluidos los derechos de aduana, las tasas de importación y gravámenes análogos. En varios países, el importe de esos gravámenes se aplica cuando resulta inferior al margen de preferencia. Luego se comparan las ofertas según los precios resultantes.

187. Cuando se debe aplicar un margen de preferencia, se logrará una mayor transparencia y objetividad si éste se fija en las normas sobre adquisiciones y el pliego de condiciones como una cantidad determinada (esto es, como un porcentaje del precio ofertado), y si se describe el método de aplicación.

188. Otras técnicas empleadas en algunas normas sobre adquisiciones para fomentar los objetivos económicos y sociales en cuestión consisten, por ejemplo, en exigir a los licitadores extranjeros que empleen, dentro de lo posible, mano de obra, componentes o materiales del país para construir las obras o fabricar los bienes que han de suministrar; que contraten subcontratistas locales; que recurran a transportistas y aseguradores locales; que se asocien con un contratista o proveedor local para efectuar una operación conjunta o que constituyan asociaciones análogas; y que contraten obras, suministros o servicios con la entidad adquirente o el país de la adquisición, o bien, que inviertan en ese país. En por lo menos un país, donde las normas sobre adquisiciones exigen que la entidad adquirente acepte la oferta con el precio más bajo, cuando el que propone este precio es un licitador extranjero, la entidad puede aceptar la oferta de un licitador nacional con un precio más alto si ese licitador se compromete a construir las obras o suministrar los bienes al precio inferior propuesto por el licitador extranjero. Se han mencionado otras técnicas en los párrafos 69 y 145, *supra*.

**14. Negociaciones con los licitadores**

189. En algunas normas nacionales sobre adquisiciones, no se autoriza a la entidad adquirente a negociar con los licitadores con miras a obtener un precio más bajo, términos o condiciones contractuales más favorables o mejores características técnicas con respecto a las obras o suministros que han de contratarse. Estas leyes tratan de maximizar los aspectos competitivos de la licitación, basándose en la hipótesis de que esa competencia inducirá

automáticamente a los licitadores a presentar las ofertas más favorables.

190. Pero otras normas nacionales autorizan a la entidad adquirente a negociar con los licitadores en determinadas condiciones. Con estas normas se intenta dar cierta flexibilidad a la entidad adquirente con el propósito de que pueda obtener el precio, los términos o condiciones contractuales o las características técnicas más favorables con respecto a las obras o suministros que ha de contratar. Por ejemplo, algunas de estas normas autorizan a la entidad a negociar un precio más bajo con el licitador que proponga el precio más bajo si ese precio supera un precio máximo fijado por la entidad, o si supera por una cantidad importante un precio estimado, fijado también por la entidad adquirente. Conforme a otras normas, la entidad adquirente puede negociar un precio más bajo con dos o varios licitadores que hayan propuesto los mismos precios y éstos sean los más bajos, o puede pedir a esos licitadores que propongan rebajas. Otras normas autorizan a la entidad adquirente a negociar con el licitador que proponga el precio más bajo con respecto a determinados aspectos técnicos o contractuales de la oferta, por ejemplo, para eliminar las divergencias con las especificaciones técnicas o los términos o condiciones contractuales fijados en el pliego de licitación. Y hay todavía otras normas sobre adquisiciones que prevén un margen considerablemente más amplio para las negociaciones entre la entidad adquirente y los licitadores.

191. Al considerar si la entidad adquirente debe estar facultada o no a negociar con los licitadores, y en caso afirmativo, en qué medida, puede resultar útil tomar nota de que algunos licitadores tal vez rehúyan el participar en una licitación formal si saben que sus ofertas serán objeto de negociaciones de amplio alcance, sobre todo cuando se trata de un contrato de alto valor, o si carecen de experiencia en negociaciones con la entidad adquirente y, en consecuencia, no confían en que esas negociaciones se tramitarán con la equidad debida en el comercio. Es posible que los licitadores que participen tiendan a presentar precios inflados, previendo que se reducirán durante las negociaciones.

192. De lo precedente se deduce que, cuando se desea que la entidad adquirente goce de cierta flexibilidad para negociar con los licitadores sin menoscabar considerablemente el carácter y los objetivos del método de licitación, conviene que se restrinjan el alcance y las condiciones de las negociaciones (véase, por ejemplo, el párrafo 190, *supra*). Para las adquisiciones en las que resulte conveniente que las negociaciones tengan un alcance más amplio, las normas pertinentes podrían prever, además de la licitación, un método que entrañase dichas negociaciones (véanse los párrafos 59 a 63, *supra*). En general, conviene evitar que la entidad adquirente efectúe una "subasta" en el marco de la licitación, en la que se utilice en las negociaciones la oferta de uno de los licitadores para obtener de otro licitador un precio inferior, o una propuesta más favorable por otros motivos. Muchos contratistas y proveedores, sobre todo en el mercado internacional, se abstienen de participar en licitaciones cuando se recurre a técnicas de ese tipo.

## 15. Rechazo de todas las ofertas

193. Algunas normas sobre adquisiciones autorizan a la entidad adquirente a rechazar todas las ofertas cuando así convenga a ella o al Estado, o por motivos de interés público. Desde el punto de vista de promover la confianza en el sistema de adquisiciones y alentar la participación de los contratistas o proveedores en los correspondientes procesos, podría resultar útil que las normas sobre adquisiciones contuvieran disposiciones destinadas a evitar que la entidad adquirente ejerciese el derecho de rechazar todas las ofertas de manera arbitraria o abusiva (por ejemplo, si utilizara los precios u otra información derivada de las ofertas para contratar obras o suministros con otros proveedores). A este efecto, las normas sobre adquisiciones podrían contener una lista ilustrativa de situaciones en las que podría ejercerse la facultad de rechazar todas las ofertas. Por ejemplo, esas normas podrían especificar que la entidad adquirente estará facultada a rechazar todas las ofertas presentadas a la licitación en casos de falta de competencia o de connivencias entre los licitadores, o cuando deje de necesitar las obras o suministros, se haya presentado un número de ofertas inferior al mínimo estipulado (por ejemplo, 2; 3)<sup>9</sup>, o todas las ofertas superen un precio máximo fijado por la entidad adquirente. Además, convendría que las normas sobre adquisiciones exigieran que la entidad adquirente indicase en el pliego de condiciones las circunstancias en las que se puedan rechazar todas las ofertas, y los trámites que han de seguirse a continuación.

194. Con respecto a los trámites que han de seguirse si no se acepta ninguna oferta, algunas normas sobre adquisiciones disponen que se inicie una nueva licitación, y si ésta tampoco tiene éxito, autorizan a la entidad adquirente a contratar las obras o suministros mediante otros métodos (por ejemplo, negociación; contratación directa). Otras normas sobre adquisiciones autorizan a la entidad a recurrir a esos otros métodos incluso cuando falle el primer intento de licitación. En algunos países, sólo pueden participar en los procedimientos de licitación posteriores los que participaron en el primero; en otros, no se aplica esta restricción.

## 16. Aceptación de la oferta y perfeccionamiento del contrato

195. Conforme a algunas normas nacionales sobre adquisiciones, la entidad adquirente adopta la decisión definitiva en cuanto a cuál de las ofertas (si acaso) debe aceptarse. A tenor de otras normas, la decisión de la entidad adquirente de aceptar una oferta tiene sólo carácter provisional y está sometida a la aprobación de un órgano superior. Por último, según otras normativas, la decisión definitiva corresponde a la entidad adquirente

<sup>9</sup>A veces se pone en duda la conveniencia de exigir un número mínimo de ofertas aduciendo que es el conocimiento que tienen los licitadores de que la licitación está abierta a la competencia entre varios posibles licitadores y no la existencia de un número mínimo de licitadores efectivos lo que los induce a proponer sus ofertas más competitivas; conforme a esta opinión, incluso una única oferta debería bastar y ser aceptada si se ajustase a todos los requisitos y el licitador fuera idóneo.

cuando el valor de las obras o los bienes sea inferior a un valor establecido y está sometida a la aprobación de un órgano superior cuando exceda de él. Las normas nacionales sobre adquisiciones atribuyen la aprobación a distintos órganos. Figuran entre ellos, por ejemplo, los ministerios de economía, hacienda o industria o la junta nacional de adquisiciones. Algunas normas exigen que las decisiones relativas a contratos importantes sean aprobadas (o que su aprobación sea confirmada) por el Primer Ministro, el Presidente o el Parlamento. Sería conveniente que en los casos en que se requiere la aprobación de un órgano superior, las normas sobre adquisiciones exigieran que así se indicase en los pliegos de condiciones.

196. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones establecen el momento en que nace la relación contractual entre el licitador y la entidad adquirente. Es, por lo general, muy conveniente que las normas sobre adquisiciones aclaren este aspecto. De lo contrario, el momento en que se perfeccione el contrato se regirá por las normas jurídicas generales, cuya evolución responde en muchos casos a la necesidad de regular el perfeccionamiento de relaciones contractuales sencillas y que tal vez no establezcan con claridad el momento en que se produce al término de una licitación. La aclaración de esa cuestión sería especialmente útil a los licitadores extranjeros que quizá no conozcan bien las normas jurídicas generales aplicables al perfeccionamiento de los contratos.

197. A tenor de algunas normas sobre adquisiciones, el contrato se perfecciona cuando se notifica al licitador la aceptación de su oferta (por ejemplo, al adoptar la entidad adquirente una decisión no sujeta a aprobación o cuando un órgano superior da su aprobación definitiva). Ese criterio puede ser satisfactorio cuando no haya cuestiones pendientes de resolver en relación con el contrato y cuando éste recoja todas las condiciones pertinentes. En cuanto a la forma en que debe efectuarse la notificación, sería conveniente que las normas nacionales sobre adquisiciones tuvieran en cuenta las técnicas modernas de transmisión de información. Conforme a otras normas sobre adquisiciones, el licitador, una vez notificado de que su oferta ha sido aceptada, queda obligado a firmar un documento contractual formal, y no existe contrato hasta que el documento ha sido firmado por ambas partes. Sin embargo, el licitador que no firma el contrato pierde su fianza de licitación y podría quedar sujeto a otras responsabilidades frente a la entidad adquirente por causa de su incumplimiento.

198. En algunos países, la entidad adquirente envía a veces al adjudicatario una "carta de intención" de celebrar un contrato. Cabría utilizar ese sistema, por ejemplo, cuando la entidad adquirente deseara que el licitador comenzase a cumplir el contrato inmediatamente, sin esperar a que se fijaran definitivamente sus pormenores y se firmara. En algunos ordenamientos jurídicos quizá no resulte demasiado claro qué efectos jurídicos, en caso de que los tenga, se derivan de una carta de intención. Por ejemplo, en algunos ordenamientos, ese instrumento no crea obligaciones contractuales, pero puede facultar al licitador a contraer gastos previos a la iniciación del cumplimiento del contrato y atribuirle el derecho a ser resarcido en el marco del contrato si éste se celebra o a

que se le reembolsen dichos gastos si no se celebra. En otros ordenamientos jurídicos cabe considerar que una carta de intención obliga a la entidad adquirente a celebrar un contrato con el licitador. En caso de que una norma sobre adquisiciones autorice la emisión de una carta de intención, sería conveniente que estipulara sus efectos jurídicos.

199. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones especifican los trámites que hay que seguir si el licitador cuya oferta ha sido aceptada no firma el instrumento contractual o no presta una fianza de cumplimiento, en los casos en que uno y otra son necesarios, o retira indebidamente su oferta. A tenor de algunas normas la entidad adquirente debe efectuar una nueva licitación. Otras normas la autorizan a aceptar la siguiente oferta más favorable. Conforme al menos a una normativa la entidad adquirente puede proponer al licitador que haya presentado la siguiente oferta más favorable la celebración de un contrato en las condiciones de la oferta más favorable.

200. Algunas normas sobre adquisiciones exigen que se publiquen (por ejemplo, en el boletín oficial del país) el nombre del adjudicatario, el precio propuesto y otros datos básicos acerca de la oferta aceptada y los trámites de licitación. En algunos países se establece incluso la necesidad de hacer públicas al finalizar el proceso las minutas de la apertura, el examen, la evaluación y la comparación de las ofertas, y en algunos casos las propias propuestas y toda la documentación relativa a la licitación. Al menos en un país, el licitador que no haya sido elegido puede pedir a la entidad adquirente que le aclare las razones por las que su oferta ha sido desechada. Disposiciones de esa índole sirven para fomentar la transparencia de los trámites de adquisición y para garantizar que los funcionarios encargados de las adquisiciones actúen conforme a las normas sobre adquisiciones, y pueden revestir especial importancia en los casos en los que los trámites de apertura, evaluación y comparación de ofertas no son públicos (véanse los párrafos 158 y 161, *supra*). Tales disposiciones facilitarían también al licitador cuyos derechos hayan sido lesionados la interposición de recursos contra trámites o decisiones incorrectamente realizados o adoptados. En cambio, según otras normas sobre adquisiciones, la documentación de la licitación y los motivos para rechazar una oferta tienen carácter confidencial y no pueden hacerse públicos.

## F. La negociación y otros métodos en las normas nacionales sobre adquisiciones

### 1. Negociación

201. La negociación es el método de adquisición utilizado en una importante proporción de las adquisiciones que se realizan en algunos países. En los países que carecen de normas sobre adquisiciones, la mayoría de éstas se lleva a cabo mediante negociación. Sin embargo, por razón de su naturaleza, los trámites de este método de adquisición son mucho menos rigurosos y están reglamentados de forma menos detallada en las normas nacionales sobre adquisiciones que en el caso de los trámites de licitación. Ésta es la única razón por la que el presente

estudio se ocupa de forma mucho más breve de las adquisiciones mediante negociación que de las adquisiciones mediante licitación.

202. Algunas de las normas sobre adquisiciones que regulan las que se realizan mediante negociación dejan un margen de libertad prácticamente ilimitado a las entidades adquirentes para llevar a cabo las negociaciones de la forma que estimen conveniente. Otras normas establecen un marco jurídico básico, de rigor y amplitud variables, dentro del cual deben desarrollarse las negociaciones. Uno de los objetivos de tal marco consiste en hacer intervenir en los trámites de la negociación un cierto nivel de competencia. Incluso, en algunas normas sobre adquisiciones figura una disposición de carácter general que indica a las entidades adquirentes que deben elegir a la contraparte y llevar a cabo las negociaciones en una forma que fomente en la mayor medida posible la competencia. En los párrafos siguientes se examinan algunas de las cuestiones relacionadas con las adquisiciones mediante negociación reguladas en las normas sobre adquisiciones.

*a) Elección de la otra parte de la negociación*

203. Las mismas normas formales sobre admisibilidad aplicables a los participantes en el proceso de licitación suelen aplicarse también a los participantes en la negociación (véanse los párrafos 76 a 84, *supra*).

204. A tenor de muchas normas sobre adquisiciones, la entidad adquirente, sin perjuicio de los requisitos formales de admisibilidad establecidos en ellas, tiene entera libertad para elegir los contratistas o proveedores con los que negociará. Con frecuencia la entidad adquirente efectúa su elección sobre la base de sus anteriores relaciones con determinados contratistas o proveedores o del prestigio de los diversos contratistas y proveedores, sin realizar ulteriores trámites para verificar su idoneidad. La entidad adquirente puede pedir a otras posibles partes en la negociación a las que no conozca suficientemente que acrediten poseer los recursos técnicos y financieros y la capacidad suficientes para cumplir el contrato de que se trate. A veces, la entidad adquirente elige a las partes con las que entablará negociaciones de entre una lista de contratistas o proveedores autorizados (véase el párrafo 94, *supra*) (así lo exigen algunas normas sobre adquisiciones).

205. Conforme a algunas normas sobre adquisiciones, la entidad adquirente se limita a ponerse en contacto con los contratistas o proveedores con los que desea entablar negociaciones de la forma que considera apropiada y les invita a participar en las negociaciones o a presentar ofertas o proposiciones. Con el fin de que exista un cierto grado de competencia, algunas normas exigen que la entidad adquirente, siempre que sea viable, celebre negociaciones con un número mínimo de contratistas y proveedores o solicite ofertas o propuestas de ellos (por ejemplo, 3). Algunas normas sobre adquisiciones establecen trámites más rigurosos, y mandan que la entidad adquirente solicite ofertas o propuestas por medios idóneos para señalar esa invitación a la atención de una pluralidad de contratistas y proveedores (por ejemplo, mediante la publicación de la invitación). Basándose en

las respuestas recibidas, la entidad adquirente puede confeccionar una lista reducida de contratistas o proveedores con los que desea entablar negociaciones.

*b) Reglas y trámites relativos a la celebración de las negociaciones*

206. Algunas normas sobre adquisiciones establecen reglas y trámites básicos para la celebración de las negociaciones. Aun cuando las normas sobre adquisiciones no las establezcan, suele ser conveniente que la entidad adquirente lo haga, a efectos de que las negociaciones se desarrollen de forma eficiente.

207. Suele ser aconsejable que, para la contratación de obras o la compra de bienes complejos y no normalizados, la entidad adquirente prepare diversos documentos que puedan servir de base para las negociaciones, entre ellos documentos donde se determinen las características técnicas apropiadas de las obras o bienes objeto de la adquisición, así como los términos y condiciones contractuales deseados. Aunque muchas de esas características, términos y condiciones tendrán que ser negociados, pueden utilizarse al menos como exponente de los deseos de la entidad adquirente y como punto de partida de las discusiones. Los documentos de este tipo serán especialmente útiles cuando la entidad solicite a los contratistas o proveedores que presenten propuestas.

208. En muchos casos conviene que la entidad adquirente, antes del inicio de las negociaciones, fije un precio estimado de las obras o bienes objeto de la adquisición. Ese precio debería cubrir el costo que representase para los contratistas o proveedores la construcción, la fabricación o el suministro de las obras o bienes, incrementado en un beneficio razonable. La fijación de un precio estimado sirve de orientación a la entidad adquirente en la negociación y para llegar a un acuerdo sobre un precio justo y razonable. Esa orientación es útil debido a que los elementos de competencia que en el método de licitación llevan a la fijación de un precio justo y razonable no suelen darse en el método de la negociación.

209. Algunas normas sobre adquisiciones preceptúan que los contratistas o proveedores deben revelar a la entidad adquirente información de cierta naturaleza, por ejemplo, datos relacionados con el cálculo de precios y beneficios en relación con la obra o suministro objeto de las negociaciones. Con esa disposición se pretende que la entidad adquirente esté en condiciones de calcular exactamente un precio justo y razonable y pueda además negociar condiciones satisfactorias. Algunas normas exigen que los contratistas o proveedores permitan a la entidad inspeccionar los libros o registros de cuentas pertinentes, así como sus instalaciones de construcción, fabricación o suministro. Pero algunos contratistas o proveedores pueden oponer reparos a la verificación de esas inspecciones por la entidad adquirente, y podrían verse disuadidos de participar en las negociaciones si fuese necesario permitir tales inspecciones, excepto en determinados casos (por ejemplo, cuando la fijación del precio del contrato se efectúa tomando como base el resarcimiento de los costos).

210. En cuanto a los criterios que la entidad adquirente debe aplicar en las negociaciones, muchas normas sobre adquisiciones le permiten negociar el contrato que resulte más ventajoso conforme a los criterios que estime apropiados, en el supuesto de que se guiará en la negociación por sus propios intereses. En cambio, algunas normas establecen determinados criterios generales que debe seguir la entidad adquirente, por ejemplo, ordenando que negocie el contrato más "favorable económicamente", o que tenga en cuenta factores como el precio y los gastos de explotación y mantenimiento, así como las repercusiones de los términos del contrato sobre el contratista o proveedor, y las posibilidades de rentabilidad y desarrollo que ofrezca dicho contrato.

211. En lo que atañe a otras directrices para las negociaciones, podría ser útil que las normas sobre adquisiciones dispusieran, o las partes negociadoras acordaran al iniciar las negociaciones, que las partes no quedarán contractualmente vinculadas salvo y hasta que otorguen un contrato por escrito. Además, a veces se considera conveniente establecer que, en los casos en los que la entidad adquirente celebre negociaciones con más de un contratista o proveedor, la oferta de cada contratista o proveedor y las discusiones mantenidas con él tendrán carácter confidencial y no podrán revelarse a otros contratistas o proveedores.

212. Algunas normas nacionales sobre adquisiciones imponen la obligación de atenerse a un conjunto de trámites mucho más complejo para celebrar las negociaciones cuando la contratación tiene por objeto obras o suministros de especial complejidad. Por ejemplo, en esas normas se regula la invitación a formular ofertas o propuestas, se establecen plazos máximos para su presentación, se exige que la entidad adquirente haga públicos los criterios a los que se atenderá y el peso relativo que atribuirá a dichos criterios, y se reglamenta el desarrollo de las conversaciones entre las partes negociadoras.

**2. Negociación competitiva; selección de cotizaciones privadas; contratación directa con un solo proveedor; otros métodos**

213. Los trámites generales de las adquisiciones mediante esos procedimientos se han descrito brevemente en los párrafos 60 a 63, *supra*. Las normas que regulan la negociación competitiva prevén reglas y trámites relativos a muchas de las cuestiones de las que se ocupan las reglas y trámites que rigen las adquisiciones mediante licitación. Por lo general las normas sobre adquisiciones que se ocupan de las cotizaciones privadas y las contrataciones con un único proveedor no establecen reglas y trámites distintos de los mencionados en el párrafo 62, *supra*, para regular esos procedimientos, o contienen escasas disposiciones al respecto.

**G. Recurso de los participantes perjudicados en el proceso de adquisición**

214. Muchas normas nacionales sobre adquisiciones establecen un recurso en favor de los contratistas y

proveedores que hayan resultado perjudicados a consecuencia del incumplimiento de las normas sobre adquisiciones por parte de la entidad adquirente. En muchos casos se tratará de participantes en la licitación cuyas ofertas hayan sido rechazadas, o bien de contratistas y proveedores a los que no se haya considerado idóneos para participar en la licitación, en los casos en que se sigan trámites de determinación previa de la idoneidad. En algunos casos podría resultar perjudicado también el licitador cuya oferta haya sido considerada más favorable sí, por ejemplo, se le pidiera que firmase un instrumento contractual formal con términos o condiciones sustancialmente diferentes de las que figuran en su oferta.

215. Cabe también que un licitador alegue que ha resultado perjudicado antes de que se haya adoptado la decisión de rechazar su oferta en caso de que la entidad adquirente siga trámites que no se ajustan a las normas sobre adquisiciones. Tal vez sea conveniente a fin de que la supuesta discrepancia pueda subsanarse en una etapa temprana, permitir o exigir a un licitador que presente su reclamación en ocasión de producirse el incumplimiento, en vez de estipular que debe esperar hasta que su oferta haya sido rechazada. Sería más fácil al licitador presentar una impugnación de esa naturaleza si los trámites seguidos por la entidad adquirente fueran transparentes, es decir, si se tratara de trámites públicos o de los que el licitador puede tener conocimiento por otros medios. En cambio, en la medida en que la presentación de las reclamaciones llegue a interrumpir el desarrollo de la licitación (véanse los párrafos 224 y 225, *infra*), la posibilidad de presentarlas en una fase temprana podría resultar perturbadora y dar lugar a abusos por parte de los licitadores.

216. Los participantes en un proceso de adquisición distinto de la licitación pueden resultar también perjudicados por el hecho de que la entidad adquirente no se atenga a las reglas aplicables a los trámites necesarios, si bien, cuanto menos formalizado y regulado por las normas sobre adquisiciones sea un método de adquisición, y en mayor medida se dejen al arbitrio de la entidad adquirente los trámites que deben seguirse y el proceso de adopción de decisiones, menor será el margen para que un participante pueda obtener un resarcimiento basado en la inobservancia por la entidad adquirente de las normas aplicables y los trámites exigidos. De hecho, algunas normas sobre adquisiciones establecen expresamente un recurso solamente en el caso de las licitaciones. Aun en aquellos casos en los que las normas sobre adquisiciones no lo prevén expresamente, en algunos ordenamientos jurídicos el participante perjudicado puede intentar obtener un resarcimiento al amparo de los principios jurídicos generales (por ejemplo, basándose en actos de gobierno administrativos arbitrarios, el abuso de derecho o el desconocimiento de derechos básicos).

217. Generalmente se estima necesario brindar un recurso eficaz contra trámites de adquisición y decisiones no ajustados a las normas sobre adquisiciones, con el fin de fomentar la integridad del sistema de adquisiciones y la confianza en él y de crear un clima favorable a la participación de contratistas y proveedores en el proceso de adquisición. De hecho, parece que la ausencia de un recurso eficaz es un importante factor de disuasión de los

posibles participantes en el proceso de adquisición, sobre todo en lo que respecta a la participación de contratistas y proveedores extranjeros. Además, la eficacia y las ventajas de un marco de reglas y trámites imperativos en materia de adquisiciones pueden verse menoscabadas si no existe ningún medio de garantizar su cumplimiento.

218. En algunos países la libertad de la entidad adquirente para hacer la adquisición de la forma que considere más adecuada, sin dar a los participantes perjudicados la posibilidad de impugnación o recurso, salvo quizá en casos excepcionales (por ejemplo, en caso de actos de gobierno o administrativos arbitrarios, abuso de derecho o desconocimiento de derechos básicos), constituye un principio básico de la política de adquisiciones. Pero, en la mayoría de esos países, hay pocas o ninguna norma jurídica imperativa reguladoras de las adquisiciones (en algunos, las adquisiciones están reguladas únicamente por normas y reglamentos de régimen interior; véase el párrafo 36, *supra*), por lo que en dichos países hay poca base para una disposición que otorgue el derecho a recurrir por incumplimiento de las normas y trámites aplicables.

### 1. Órgano competente en materia de recursos

219. Las normas sobre adquisiciones que establecen un recurso suelen designar el órgano u órganos ante los que puede presentarse. En la mayoría de los países el participante perjudicado puede reclamar en primera instancia contra un trámite o una decisión supuestamente en disconformidad con las normas ante el funcionario competente en materia de adquisiciones u otro funcionario de la entidad adquirente de que se trate, o ante el ministro o director del departamento gubernamental que ejerza autoridad inmediata sobre la entidad adquirente, e intentar que se subsane la disconformidad alegada. En algunos países esta reclamación es requisito previo para el ejercicio ulterior del derecho a recurrir.

220. Además de los procedimientos que acaban de indicarse, las normas de algunos países establecen que el recurso debe presentarse ante órganos administrativos designados a tal fin (por ejemplo, la junta nacional de adquisiciones, la contraloría o intervención general de Estado u otro departamento gubernamental al que corresponda la supervisión financiera de las actividades de los órganos del gobierno, o bien ante un tribunal especial establecido en un ministerio o departamento gubernamental competente). Las normas de algunos países establecen una gradación jerárquica de recursos dentro de la estructura administrativa, y al menos en un país es posible apelar al Presidente cuando el valor de las obras o los bienes de que se trate supera una cuantía establecida.

221. En otros países, las reclamaciones en materia de adquisiciones se sustancian por vía judicial en el marco de los tribunales. Por último, en otros países es posible recurrir tanto al procedimiento administrativo como al judicial, a veces como vías facultativas de apelación y en otros casos dentro de una gradación jerárquica de recursos (por ejemplo, cabe que se exija al demandante que agote

los recursos administrativos antes de solicitar el rescacimiento por vía judicial).

222. En algunos países las reclamaciones en relación con las adquisiciones deben sustanciarse ante un tribunal arbitral, cuya composición se prevé a veces en la norma sobre adquisiciones. Al menos en un país, ese sistema se sigue fundamentalmente en relación con licitaciones que entrañan la participación de contratistas o proveedores extranjeros.

223. Por regla general podría ser conveniente que las normas sobre adquisiciones previeran la existencia de un órgano administrativo independiente en el mecanismo de apelación, lo que permitiría que las reclamaciones en la materia fueran resueltas por personas con conocimientos técnicos especializados en el sector de las adquisiciones y familiarizados con los aspectos procesales, técnicos y financieros que entrañan, y que con frecuencia son complejos. Un órgano administrativo de esa índole estaría en condiciones de resolver esas reclamaciones con mayor eficiencia y rapidez que un tribunal competente en una pluralidad de ámbitos de mayor amplitud que el de las adquisiciones. La revisión administrativa podría resultar conveniente sobre todo en países en los que el participante perjudicado puede solicitar el reexamen de una decisión relacionada con la adquisición (véase el párrafo 226, *infra*).

### 2. Situación del proceso de adquisición durante la tramitación del recurso

224. Algunas normas sobre adquisiciones prescriben que el comienzo de la tramitación del recurso antes del momento de la celebración del contrato interrumpa el proceso de adquisición. No puede celebrarse un contrato hasta que haya terminado la tramitación del recurso. Al menos en un país, si la tramitación del recurso ha comenzado una vez celebrado el contrato (lo que sólo es posible si antes de la celebración del contrato el demandante no tenía conocimiento y no podía razonablemente haberlo tenido de los motivos en que se base su derecho a recurrir), se interrumpe la ejecución del contrato hasta que haya terminado la tramitación del recurso.

225. Respecto de la cuestión de la situación del proceso de adquisición una vez iniciada la tramitación del recurso antes de la celebración del contrato, pueden ser pertinentes consideraciones de signo opuesto. De una parte, el mecanismo de apelación perdería gran parte de su eficacia si el contrato pudiera celebrarse aunque los trámites de adquisición o la decisión adoptada hubiesen sido recurridos y pudieran adolecer de algún defecto. Por otra parte, el hecho de permitir la interrupción del proceso de adquisición suele provocar un retraso en la adquisición y puede redundar en pérdidas para la entidad adquirente (sobre todo cuando el retraso impide la celebración del contrato dentro del período de validez de las ofertas), lo que puede carecer de justificación si los trámites o la decisión objeto de la reclamación resultasen adecuados. Tal vez sea posible conciliar esas consideraciones de signo opuesto, por ejemplo, exigiendo que el demandante que pretenda la interrupción del proceso de adquisición se atenga a los

requisitos impuestos por las normas generales del ordenamiento jurídico sobre medidas judiciales provisionales (por ejemplo, exigiéndole acreditar que hay una probabilidad razonable de que su reclamación prospere y demostrar que la interrupción no causará perjuicios indebidos o irreparables a la entidad adquirente), o haciéndole responsable de las pérdidas que experimente la entidad si su reclamación no prospera y exigiéndole que preste caución u otra garantía para cubrir esas posibles pérdidas.

### 3. Naturaleza de la revisión y el resarcimiento

226. En muchos países, la competencia del órgano ante el que se interpone la reclamación en vía de recurso se limita a determinar si se han cumplido o no las normas jurídicas aplicables y los trámites exigidos. En los casos en que la tramitación del recurso se inicie antes de que haya terminado el proceso de adquisición, el órgano puede requerir a la entidad adquirente que se ajuste a los trámites exigidos y adopte sus decisiones de conformidad con las normas sobre adquisiciones. Si el proceso de adquisición ha finalizado pero no se ha celebrado un contrato, el órgano puede exigir que se efectúe un nuevo proceso de adquisición. Si se ha celebrado un contrato, con frecuencia el órgano puede exigir al demandante el pago de una indemnización por daños y perjuicios. En algunos países, cuando se interpone un recurso ante un tribunal, éste, en casos excepcionales, puede declarar nulo o rescindido el contrato, supuesto en el que la entidad adquirente tendrá que iniciar un nuevo proceso de adquisición. Las normas sobre adquisiciones de al menos un país facultan a un órgano administrativo para realizar un examen de todo el proceso de adquisición y ordenar que se acepte una oferta determinada.

## V. CONCLUSIONES

227. La presente parece ser ocasión propicia para que los gobiernos examinen sus objetivos de principio en relación con las adquisiciones y evalúen sus normas sobre adquisiciones y sus formas de tramitación a la luz de dichos objetivos o estudien la conveniencia de introducir normas de ese tipo en los países que actualmente carecen de ellas. Algunos gobiernos han emprendido ya esa labor de examen y evaluación. Es de esperar que el estudio de las adquisiciones del presente informe les sea útil en ese proceso. El Grupo de Trabajo tal vez estime conveniente intensificar su colaboración proponiendo a la Comisión la preparación de un código modelo de adquisiciones, que podría servir de pauta para la evaluación por los distintos países de las normas vigentes sobre adquisiciones y de modelo para el perfeccionamiento o la elaboración de normas adecuadas.

228. Un código modelo de adquisiciones podría ser útil tanto a los diversos países como al comercio internacional en su conjunto. Por ejemplo, sería de utilidad para los países cuyos objetivos requieren la participación de contratistas y proveedores extranjeros en el proceso de adquisición que sus normas sobre adquisiciones y sus formas de tramitación fueran más propicias a dicha participación. Sería posible ayudar a los países cuyos objetivos requieren

que se favorezcan las adquisiciones de fuentes nacionales estableciendo la forma de lograrlo sin perjuicio de reducir al mínimo las restricciones innecesarias a la participación de contratistas y proveedores extranjeros en los procesos de adquisición. Además, una mayor armonización de las normas nacionales relativas a las adquisiciones puede facilitar el comercio internacional.

229. Parece viable elaborar un código modelo de adquisiciones que resulte aceptable para un amplio conjunto de países. Como se ha puesto de manifiesto en el estudio precedente, aunque las normas nacionales sobre adquisiciones difieren considerablemente en numerosos aspectos, recogen escasas diferencias en cuanto a los principios básicos. La principal diferencia de esa índole es la existente entre los países que consideran que sus objetivos de principio en materia de adquisiciones pueden alcanzarse mejor mediante un marco jurídico amplio de naturaleza imperativa que regule las adquisiciones, y aquellos otros que estiman que para alcanzar esos objetivos es preferible que el gobierno y los organismos públicos no impongan ningún mecanismo de control o impongan mínimos mecanismos de control a las adquisiciones. Las diferencias existentes entre las normas nacionales sobre adquisiciones responden a menudo a prioridades distintas en lo que respecta a los objetivos de principio en la materia. No parece que entre las normas nacionales sobre adquisiciones existan diferencias fundamentales de carácter jurídico.

230. Un posible sistema para elaborar un código modelo de adquisiciones que tal vez desee examinar el Grupo de Trabajo consiste en preparar una "ley marco" que establecería normas jurídicas básicas de naturaleza imperativa reguladoras de las adquisiciones públicas, cuya aplicación requeriría reglamentaciones pormenorizadas. Cabe prever que esas reglamentaciones detalladas fueran promulgadas en muchos casos por órganos administrativos. Otros países tal vez estimen más apropiado o conveniente que las reglamentaciones sean promulgadas por el mismo órgano legislativo que promulgó el código, bien como reglamentaciones independientes o bien en forma de una norma amplia sobre adquisiciones basada en el código modelo de adquisiciones.

231. El sistema que acabamos de describir puede considerarse conveniente por las siguientes razones. Primeramente sería muy difícil, si no imposible, regular detenidamente los trámites de adquisición en un código concebido para ser aplicado en todo el mundo. En lugar de ello, sería preferible que el código estableciera una serie de normas jurídicas básicas de naturaleza imperativa y permitiera a los países que hubieran de promulgar la legislación que adaptaran las normas y trámites concretos a sus propias prioridades normativas en materia de adquisiciones y a otras necesidades y circunstancias (por ejemplo, sus estructuras gubernamentales y administrativas). El estudio de las adquisiciones contenido en el presente informe podría ser útil a los países en la elaboración de reglamentaciones detalladas. En segundo lugar, muchos países están habituados a la técnica de promulgar una ley marco o de base complementada por reglamentos administrativos detallados de aplicación. En tercer término, esa técnica podría hacer aceptable el código modelo de adquisiciones

incluso para aquellos países que estiman conveniente establecer solamente algunas normas jurídicas básicas reguladoras de las adquisiciones y dejar un amplio margen de discrecionalidad a las entidades contratantes en cuanto a los trámites de adquisición concretos; esos países podrían, por ejemplo, adoptar el código modelo de adquisiciones sin necesidad de promulgar reglamentos de aplicación complementarios.

232. La elaboración de un código modelo de adquisiciones puede complementar las actividades de otras organizaciones internacionales en el ámbito de las adquisiciones. Por ejemplo, se ha hecho anteriormente referencia a la existencia de directrices y otras normas en materia de adquisiciones emanadas de entidades internacionales de crédito (véanse los párrafos 9 y 28, *supra*). Tales directrices y normas suelen aplicarse únicamente a las adquisiciones realizadas en conexión con proyectos financiados por ellas, que habitualmente son proyectos de gran cuantía; por lo que se aplican únicamente a una parte relativamente pequeña de las adquisiciones realizadas en el mundo por entidades públicas. Dado que la mayoría de las adquisiciones públicas se realizan de conformidad con las normas y prácticas nacionales en materia de adquisiciones, hay un margen considerable para que la Comisión lleve a cabo una útil labor encaminada a ayudar a los países a crear un clima mejor y más armonioso en relación con esas adquisiciones.

233. Además, algunas de las entidades a las que hemos hecho referencia permiten que determinados tipos de adquisiciones financiadas con fondos suministrados por ellas se realicen conforme a las propias normas sobre adquisiciones del país prestatario, en vez de ajustarse a las directrices de la entidad, en la medida en que esas normas sean aceptables para ella (véase el párrafo 9, *supra*). La labor de la Comisión encaminada a ayudar a los países a elaborar normas nacionales adecuadas sobre adquisiciones o a perfeccionarlas puede ayudar a los países prestatarios en sus relaciones con las entidades de crédito.

234. La elaboración de un código modelo de adquisiciones no implicaría una duplicación de la labor de organizaciones como el GATT o la CEE. Las orientaciones del Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público y las directivas de la CEE sobre la cuestión (véanse los párrafos 10 y 29, *supra*) tienen un alcance más limitado que el previsto código modelo de adquisiciones de la CNUDMI. El principio fundamental que subyace a esos

instrumentos es la eliminación de las prácticas discriminatorias y otras barreras a la participación de contratistas y proveedores de países que son partes en el Acuerdo del GATT o miembros de la CEE, respectivamente, en los procesos de adquisición de una entidad adquirente de otro país parte o miembro. Por el contrario, el código modelo de la CNUDMI tendría en cuenta una pluralidad de posibles objetivos normativos nacionales. La participación de contratistas o proveedores extranjeros en el proceso de adquisición sería importante en relación con alguno de esos objetivos, pero se consideraría únicamente como uno de los factores que en unión con otros es necesario tener en cuenta y sopesar al elaborar normas sobre adquisiciones y formas de tramitación que respondan a los objetivos nacionales normativos en materia de adquisiciones. Por otra parte, al tratarse de un modelo de normas nacionales sobre adquisiciones, el código modelo de adquisiciones de la CNUDMI no se basaría en el elemento de reciprocidad inherente al Acuerdo del GATT y a las directivas de la CEE. Además, a consecuencia de las orientaciones concretas a que ya se ha hecho referencia, el ámbito de aplicación del Acuerdo del GATT y de las directivas de la CEE es más limitado que el del código modelo de adquisiciones de la CNUDMI previsto. El Acuerdo del GATT y las directivas de la CEE se aplican únicamente a aquellas adquisiciones que superan determinados valores establecidos, y el primero sólo se aplica a las adquisiciones realizadas por determinadas entidades adquirentes públicas indicadas por cada una de las partes en el Acuerdo.

235. El Grupo de Trabajo podría utilizar el estudio de las adquisiciones que figura en el presente informe como base para la elaboración del código modelo de adquisiciones. Con el fin de preparar la redacción de dicho código, el Grupo de Trabajo tal vez desee examinar los principios generales en los que debería basarse. En concreto, quizá considere que los principios propuestos para la promulgación de normas nacionales adecuadas sobre adquisiciones referentes a la contratación de obras y suministros, que se desprenden del estudio de las adquisiciones y que figuran en el anexo al presente informe, constituyen una base útil para esa labor. El Grupo de Trabajo tal vez desee también examinar las cuestiones que deberían regularse en el código modelo de adquisiciones y los planteamientos que sería necesario adoptar al respecto. Al término de ese examen, el Grupo de Trabajo podría pedir a la secretaría que preparase un anteproyecto de código modelo de adquisiciones.

## ANEXO

### PRINCIPIOS PROPUESTOS PARA EL ESTABLECIMIENTO DE NORMAS NACIONALES ADECUADAS SOBRE ADQUISICIONES REFERENTES A LA CONTRATACIÓN DE OBRAS Y LA COMPRA DE BIENES

1. Conviene que los trámites de las adquisiciones públicas estén regulados por normas nacionales sobre adquisiciones de carácter imperativo vinculantes para las entidades adquirentes y los contratistas y proveedores que participen en los procesos de adquisición.

2. Las normas nacionales sobre adquisiciones y los trámites estipulados en ellas deben estar concebidos de manera de conseguir la máxima economía y eficiencia en las adquisiciones y

fomentar la integridad del sistema de adquisiciones y la confianza en él.

3. Las normas nacionales sobre adquisiciones podrían estar concebidas también con miras a alcanzar otros objetivos económicos y sociales concretos, como el desarrollo económico nacional, el de sectores de la industria nacional y el de determinados sectores económicos o regiones geográficas.



4. Corresponde a cada uno de los países establecer, en función de sus necesidades e intereses, la prioridad que debe atribuirse a los diversos objetivos a que se hace referencia en los principios 2 y 3.

5. Las normas sobre adquisiciones y formas de tramitación nacionales deben ser "transparentes". Las normas sobre adquisiciones han de dar a conocer a los contratistas y proveedores que participen en el proceso de adquisición las reglas y trámites a los que han de ajustarse la entidad adquirente y los participantes. Las normas sobre adquisiciones deben publicarse, actualizarse y ponerse a disposición de dichos participantes. Los participantes en el proceso de adquisición han de estar en condiciones de conocer qué trámites ha seguido la entidad adquirente y los elementos en los que se han basado sus decisiones.

6. Las normas sobre adquisiciones y formas de tramitación nacionales no deben ser excesivamente pormenorizadas o complejas, ni resultar innecesariamente gravosas o engorrosas para las entidades adquirentes o para los contratistas o proveedores que participen en el proceso de adquisición.

7. En los casos en los que se prevea o se pretenda conseguir la participación de contratistas o proveedores extranjeros en el proceso de adquisición, las normas sobre adquisiciones y los trámites de adquisición deberían evitar obstáculos innecesarios a dicha participación.

8. Conviene que entre los métodos de adquisición previstos en las normas nacionales sobre adquisiciones figure la licitación en régimen de competencia. Sería conveniente que en la formulación de los trámites de adquisición se observaran, especialmente, los siguientes principios:

a) Los trámites de adquisición han de tender a la consecución del mayor grado posible de competencia entre varios contratistas o proveedores;

b) Las normas nacionales sobre adquisiciones y los pliegos de condiciones solamente deben recoger requisitos y disposiciones que tengan como consecuencia la restricción de la participación en las licitaciones cuando la conveniencia de dichos requisitos y disposiciones sea más importante que sus posibles inconvenientes. Tales requisitos y disposiciones se formularán cuidadosamente con el fin de reducir las restricciones de la participación a las necesarias para conseguir los fines que se pretende alcanzar mediante dichos requisitos y disposiciones;

c) Excepto en la medida necesaria para alcanzar objetivos normativos nacionales pertinentes y claramente definidos, debe exigirse a las entidades contratantes que den el mismo tratamiento a todos los licitadores y a todas las ofertas. Sólo deben admitirse desviaciones de ese principio de igualdad en los casos autorizados por las normas sobre adquisiciones, y cualquier desviación de esa naturaleza ha de hacerse constar en los pliegos de condiciones;

d) Debe exigirse que las entidades contratantes hagan constar de forma clara y completa en los pliegos de condiciones todas las normas y trámites que han de seguirse en la licitación; una descripción de las obras o bienes que han de contratarse o comprarse, la cual tiene que formularse con referencia a características, especificaciones y normas objetivas; los criterios y los métodos que van a aplicarse para evaluar la idoneidad de los licitadores y para evaluar y comparar las ofertas, y cualquier otra información necesaria para que los licitadores puedan formular sus ofertas;

e) Debe exigirse a las entidades contratantes que tanto la evaluación de la idoneidad de los licitadores como la evaluación y la comparación de las ofertas se basen en criterios objetivos, y que la evaluación y la comparación se realicen también de forma objetiva;

f) Debe exigirse a las entidades adquirentes que examinen, evalúen y comparen las ofertas ateniéndose rigurosamente a los criterios, sistemas y trámites establecidos en las normas sobre adquisiciones y en los pliegos de condiciones.

9. En los casos en los que una norma nacional sobre adquisiciones prevea dos o más métodos de adquisición, la norma debería establecer reglas o directrices reguladoras de la elección del método que se pretende seguir. Conviene que las normas sobre adquisiciones exijan que las adquisiciones realizadas por métodos distintos de la licitación en régimen de competencia se lleven a cabo conforme a trámites que redunden en la obtención de un precio razonable y que por otra parte fomenten la economía y la eficiencia en la adquisición y la integridad del sistema de adquisiciones y la confianza en él.

10. Las normas nacionales sobre adquisiciones deben establecer una vía de recurso eficaz contra actos realizados o decisiones adoptadas por la entidad adquirente que no sean conformes a las normas sobre adquisiciones o a las reglas y trámites expresados en los pliegos de condiciones.

### III. RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE

#### A. Responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte: recopilación de las observaciones formuladas por los gobiernos y las organizaciones internacionales sobre el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional: informe del Secretario General

(A/CN.9/319 y Add.1 a 5)

#### ÍNDICE

[A/CN.9/319]	<i>Página</i>
INTRODUCCIÓN .....	164
RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES .....	164
<i>Estados</i>	
Canadá .....	164
Dinamarca .....	166
España .....	167
Estados Unidos de América .....	167
Filipinas .....	170
Polonia .....	170
Suecia .....	170
Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas .....	171
<i>Organizaciones internacionales intergubernamentales</i>	
Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL) .....	172
Organización de Aviación Civil Internacional (OACI) .....	173
Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) .....	173
<i>Organizaciones internacionales no gubernamentales</i>	
Cámara Naviera Internacional .....	174
Consejo de Asociaciones Nacionales de Armadores de Europa y el Japón (CENSA) .....	175
Comité Internacional de Transportes Ferroviarios .....	175
Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga (FIATA) .....	175
Unión Internacional de Ferrocarriles .....	175
 [A/CN.9/319/Add.1]	
RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES .....	176
<i>Estados</i>	
Alemania, República Federal de .....	176
Marruecos .....	178
México .....	183
<i>Organización internacional no gubernamental</i>	
Unión Internacional de Transportes por Carretera .....	184
 [A/CN.9/319/Add.2]	
Noruega .....	185
 [A/CN.9/319/Add.3]	
RECOPIACIÓN DE OBSERVACIONES .....	186
<i>Estados</i>	
Finlandia .....	186

	<i>Página</i>
Países Bajos .....	187
República Democrática Alemana .....	188
Trinidad y Tabago.....	189
[A/CN.9/319/Add.4]	
Asociación Internacional de Puertos (AIP).....	190
[A/CN.9/319/Add.5]	
Irlanda.....	190

[A/CN.9/319]

### Introducción

1. La Comisión, en su 17.º período de sesiones celebrado en 1984, asignó a su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales la tarea de formular normas jurídicas uniformes sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte<sup>1</sup>. El Grupo de Trabajo inició su labor en su octavo período de sesiones, celebrado en 1985, con un estudio amplio de las cuestiones relacionadas con la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte (A/CN.9/260). En su noveno período de sesiones, celebrado en 1986, en el Grupo de Trabajo tuvo lugar un debate inicial sobre los proyectos de artículos de normas uniformes que había preparado la secretaría, y se prepararon los proyectos de artículos 1, 2, 3 y 4 a fin de que sirvieran de base para ulteriores consultas de las delegaciones y para los trabajos futuros (A/CN.9/275). En su décimo período de sesiones, celebrado en 1987, el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de artículos que había preparado y los nuevos proyectos revisados o preparados por la secretaría (A/CN.9/287). En su 11.º período de sesiones, celebrado en 1988, el Grupo de Trabajo examinó todos los artículos del proyecto de normas uniformes y recomendó que se aprobara en la forma de una convención (A/CN.9/298). Durante ese período de sesiones, convocó un grupo de redacción para que incorporara las decisiones adoptadas por el Grupo de Trabajo y estableciera las correspondientes versiones del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional en los seis idiomas de las Naciones Unidas. Luego, el Grupo de Trabajo examinó y aprobó los artículos y el título del proyecto de Convención. El proyecto de Convención figura en el anexo I del documento A/CN.9/298.

2. La Comisión, en su 21.º período de sesiones celebrado en 1988, pidió al Secretario General que transmitiera el proyecto de Convención a todos los Estados y las organizaciones interesadas para que formularan sus observaciones, y pidió a la Secretaría que preparara y

distribuyera una recopilación de esas observaciones lo antes posible, antes del 22.º período de sesiones de la Comisión<sup>2</sup>. La presente recopilación se transmite en cumplimiento de la decisión adoptada por la Comisión.

3. Para el 18 de enero de 1989, la Secretaría había recibido respuestas de los siguientes Estados y organizaciones internacionales:

*Estados:* Canadá, Dinamarca, España, Estados Unidos de América, Filipinas, Polonia, Suecia y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas;

*Organizaciones internacionales intergubernamentales:* Comisión Económica para América Latina y el Caribe, Organización de Aviación Civil Internacional y Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente;

*Organizaciones internacionales no gubernamentales:* Cámara Naviera Internacional, Consejo de Asociaciones Nacionales de Armadores de Europa y el Japón, Comité Internacional de Transportes Ferroviarios, Federación Internacional de Asociaciones de Expedidores de Carga y Unión Internacional de Ferrocarriles.

### Recopilación de observaciones

#### *Estados*

#### CANADÁ

[Original: inglés]

#### 1. Observaciones generales

El Gobierno del Canadá celebra la oportunidad de formular observaciones al proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, preparado por el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales.

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 17.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo noveno período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/39/17)*, párr. 113.

<sup>2</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párr. 29.

El Gobierno del Canadá observa que el proyecto de Convención prohibirá excluir la responsabilidad o estipular límites de responsabilidad inferiores a los fijados en la Convención, asuntos que hasta ahora en el Canadá decidían solamente las partes en el contrato. En consecuencia, el Gobierno del Canadá ha consultado ampliamente con asesores de empresas a fin de solicitarles sus opiniones sobre la repercusión de la Convención en su libertad contractual. Será preciso efectuar nuevas consultas en el sector industrial a fin de conciliar las opiniones expresadas durante el proceso de consulta. Estas observaciones, por consiguiente, sólo reflejan las opiniones preliminares del Gobierno del Canadá sobre el proyecto de Convención.

En el Canadá, tanto los empresarios de terminales de transporte como los clientes de los servicios relacionados con el transporte que esos empresarios prestan no tienen opiniones unánimes a favor de los límites de responsabilidad propuestos en el proyecto de Convención. En general, parecería útil volver a revisar los límites de responsabilidad del proyecto de Convención teniendo en cuenta su compatibilidad con los límites predominantes que se aplican en el plano internacional a los transportistas, sobre todo, a los transportistas marítimos.

Además de solicitar opiniones en la industria afectada, el Gobierno del Canadá ha consultado a los gobiernos provinciales y territoriales del país con respecto al proyecto de Convención. Ha llegado a la conclusión de que se facilitaría la aplicación de la Convención en el Canadá con la inclusión de una cláusula para los Estados federales.

En principio, el Gobierno del Canadá no considera necesario autorizar reservas a instrumentos tales como el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, con sujeción, por supuesto, a la redacción definitiva de la Convención propuesta.

Al preparar sus observaciones, el Gobierno del Canadá tuvo presente la necesidad de mantener los costos terminales a un nivel razonable. Las observaciones cláusula por cláusula que figuran a continuación han sido preparadas en el entendimiento de que una indemnización razonable y suficiente por daños podrá facilitar la creación de condiciones favorables al desarrollo y a la prosperidad del comercio internacional. A juicio del Gobierno del Canadá la Convención debe respetar las necesidades de los participantes clave en una esfera rápidamente cambiante, tanto en lo relativo a la tecnología aplicable como a la complejidad de las operaciones de los empresarios de las terminales.

## 2. Comentario cláusula por cláusula

### Artículo 1. Definiciones

Debe aclararse por qué la definición del término "mercaderías", que figura en el inciso b) del párrafo 1, comprende los contenedores, sobre todo cuando el contenedor ha sido suministrado por el transportista y no por el interesado en el cargamento. Si se decide incluir a los contenedores en la definición de mercaderías, es preciso distinguir en la Convención el régimen aplicable a los contenedores del aplicable a su contenido.

El adjetivo "dos" que califica la expresión "Estados diferentes" es tautológico y debe suprimirse.

### Artículo 2. *Ámbito de aplicación*

El ámbito de aplicación se basa en las definiciones de "servicios relacionados con el transporte" y "transporte internacional" y, por último, conforme al inciso a) del artículo 2, en el "establecimiento" del empresario. Parecería preferible aplicar la Convención cuando los servicios relacionados con el transporte se prestan en un Estado Parte en la Convención. Ese criterio se ajustaría a las normas de conflicto del derecho internacional privado mencionadas en el inciso b) del artículo 2 así como a los instrumentos internacionales vigentes relativos al transporte. Además, plantearía menos problemas de aplicación. Tal como está redactado, es posible que el ámbito de aplicación no abarque a todos los empresarios de las terminales de transporte del Canadá que se dedican al comercio internacional, con lo que se obstaculizaría la meta de la armonización.

### Artículo 4. *Emisión del documento*

En el caso de carga contenedorizada, en general al empresario le resulta imposible hacerse una idea con respecto a la exactitud con que determinado documento describe las mercaderías y su estado. La imposición de procedimientos detallados de inspección y la emisión de recibos aumentarían el costo de la manipulación de contenedores y disminuirían considerablemente la eficacia de esa manipulación. No ha dado lugar a quejas entre los clientes de terminales de contenedores y otros interesados en la carga que contienen la falta de inspecciones y recibos. Parecería preferible eximir a la carga contenedorizada de los requisitos del artículo 4.

En términos generales, la emisión de un recibo por las mercaderías entrantes constituiría una novedad y podría dar lugar a un gran aumento de la responsabilidad de los empresarios de terminales.

Es necesario considerar de manera más detallada la necesidad de exigir la emisión de un documento cuando lo solicite el cliente a fin de aclarar si se aplica la presunción salvo prueba en contrario prevista en el párrafo 2.

### Artículo 5. *Fundamento de la responsabilidad*

Sería útil incorporar al artículo 5 las palabras "con sujeción a lo dispuesto en el artículo 10" a fin de hacer en este punto una referencia al derecho del empresario a retener las mercaderías en determinadas circunstancias.

### Artículo 6. *Limitación de la responsabilidad*

El proyecto de Convención tendría mayor aceptación si los límites normalizados de responsabilidad que fija fuesen compatibles con los límites vigentes de responsabilidad aplicables a los transportistas y a los transportistas marítimos en particular.

Tal vez haya que fijar distintos límites de responsabilidad para los contenedores de modo que el peso del contenedor no se añada al peso del contenido al determinar la responsabilidad basándose en el peso de la carga.

### Artículo 8. *Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad*

Esta disposición, al parecer, indica que el empresario perderá la protección de los límites de responsabilidad que

han de aplicarse en virtud de la Convención por sus propios actos o por los actos de sus empleados o mandatarios fuera del ejercicio de sus funciones que constituyan delito o cuasidelito. La meta de armonización y amplia aceptabilidad del proyecto de Convención se alcanzaría más fácilmente si el empresario perdiera el derecho a limitar su responsabilidad sólo en caso de que se probara que la pérdida, el daño o la demora en la entrega resultaron de sus propias acciones u omisiones, con intención de causar esa pérdida, daño o demora, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o la demora. Esa norma comprendería los actos u omisiones de los empleados o mandatarios en el ejercicio de sus funciones pero no aquéllos fuera de ese ámbito. Con esa disposición, el régimen de la responsabilidad que establecería el proyecto de Convención sería análogo a este respecto al de las Reglas de La Haya, La Haya/Visby y a las Reglas de Hamburgo.

*Artículo 9. Normas especiales relativas a las mercaderías peligrosas*

Se deduce que el empresario está facultado para no adoptar las medidas de protección previstas en el inciso a) del artículo 9 si las mercaderías están marcadas como peligrosas o si el empresario sabe que lo son. Parecería que hay buenos motivos de orden general para autorizar expresamente al empresario a adoptar esas medidas aun cuando tuviese conocimiento de que las mercaderías son peligrosas o cuando éstas estuviesen correctamente marcadas debido a algún defecto oculto o vicio inherente de las propias mercaderías o de su embalaje, o por culpa de un tercero.

*Artículo 10. Garantía real sobre las mercaderías*

En algunas jurisdicciones del Canadá, el empresario está ahora facultado a retener tanto el contenedor como las mercaderías. En consecuencia, este artículo, que está destinado a proteger al empresario, colocaría a algunos empresarios canadienses en una situación más onerosa que la que les corresponde en virtud de la legislación vigente.

El nexo que establece este artículo entre el empresario y el propietario de las mercaderías no existe en otras partes del proyecto de Convención. En otros artículos es evidente que el empresario es un intermediario. En el curso normal de sus operaciones, el empresario no tendrá ningún trato con el propietario y, a menudo, no sabrá quién es ni tendrá necesidad de saberlo. Además, en las relaciones internacionales, no siempre es fácil determinar quién es el propietario y cuándo la propiedad cambia de titular. Habría que estudiar si no debería exigirse al empresario que intentara solucionar esa cuestión, o bien que aguardara a que un tribunal adoptara una decisión al respecto antes de estar facultado a ejercer su acción. También habría que estudiar si no debería exigirse al empresario que notificara al propietario antes de ejercer el derecho de retención.

*Artículo 11. Aviso de la pérdida, el daño o la demora*

El párrafo 1 del artículo 11 podría modificarse de la siguiente manera: "la persona facultada para recibirlas de manos del empresario" a fin de evitar dudas en caso de

una operación de transporte combinado o de carga contenedorizada.

Podría modificarse el párrafo 2 del artículo 11 de la siguiente manera: "si no se da aviso al empresario...".

*Artículo 12. Prescripción de las acciones*

El párrafo 5 del artículo 12 coloca al empresario en una situación de gran incertidumbre frente a la acción de repetición. Habría que estudiar más a fondo la prescripción aplicable a la acción de repetición. Según está redactado, podría reclamarse el resarcimiento varios años después de que el empresario haya prestado los servicios relacionados con el transporte, siempre que la acción se entable dentro de los 90 días de la satisfacción o de la resolución de la reclamación en la que se fundó. Tal vez convendría establecer un plazo más breve para las acciones de repetición. En caso contrario, podría añadirse a la disposición el requisito del cumplimiento de las normas de procedimiento del Estado en el que se inicien las actuaciones a fin de brindar más seguridad al empresario.

DINAMARCA

[Original: inglés]

Antes de referirnos a algunas cuestiones concretas relacionadas con los artículos del proyecto de Convención, el Gobierno danés desea manifestar su sincero reconocimiento por todos los esfuerzos destinados a fomentar la armonización y unificación progresivas del derecho mercantil internacional.

Pero debe tenerse presente que la posición definitiva del Gobierno danés sobre la posibilidad de ratificar esta Convención en particular dependerá de la decisión definitiva que adopte con respecto al Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, de 1978, denominado "Reglas de Hamburgo", y al Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías, de 1980, denominado "Convenio Multimodal". El Gobierno danés aún no ha decidido la ratificación de estos convenios.

Las siguientes observaciones con respecto a los distintos artículos del proyecto de Convención se presentan sin perjuicio de la posición definitiva que adopte al respecto el Gobierno de Dinamarca.

*El título de la Convención*

El proyecto de Convención no sólo se refiere a la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte sino también a la cuestión de las garantías reales que corresponden a los empresarios sobre las mercaderías. Sería preferible que el título principal de la Convención hiciera referencia a ello.

*Artículos 1 y 2. Definiciones y ámbito de aplicación*

El ámbito de aplicación no es completamente claro. Debe considerarse la posibilidad de limitar el período de responsabilidad al período efectivo de "depósito" a fin de evitar el riesgo muy probable de un conflicto con otros convenios relativos al transporte.

**Artículo 6. Limitación de la responsabilidad**

Podrían surgir problemas a raíz de que en este artículo se proponen distintas sumas como límites de responsabilidad según que el transporte internacional de mercaderías incluya o no el transporte por mar o por vías de navegación interior. Además, reviste fundamental importancia que las sumas guarden coherencia con las sumas fijadas en otros convenios relativos al transporte.

**Artículo 8. Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad**

No es claro por qué el párrafo 1 del artículo 8 va más allá en cuanto a la limitación de la responsabilidad que las disposiciones análogas de las Reglas de Hamburgo (párrafo 1 del artículo 8) y del Convenio Multimodal (párrafo 1) del artículo 21), dado que no fija límites a la responsabilidad del empresario cuando la pérdida, el daño o la demora hubiesen resultado de una acción u omisión de sus empleados o mandatarios temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o la demora.

**Artículo 10. Garantía real sobre las mercaderías**

Tal vez sería prudente establecer expresamente que el empresario sólo podrá ejercer el derecho de retención y la subsiguiente venta de las mercaderías para atender sus gastos y créditos efectivos.

**Artículo 12. Prescripción de las acciones**

El plazo de prescripción de dos años propuesto no guarda coherencia con otros instrumentos vigentes relacionados con el transporte así como tampoco la disposición sobre la acción de repetición contenida en el párrafo 5. Es preferible que haya armonía a este respecto.

**ESPAÑA**

[Original: español]

*Primera observación***Artículo 7, párrafo 3, primera línea**

Tras las palabras "cuantía total" al final de la línea indicada debe insertarse la palabra "acumulable".

Con la observación propuesta se pretende atribuir mayor claridad al texto tal como se encuentra en su redacción actual, la cual es equívoca respecto de la posibilidad de que por el reclamante se puedan superar los límites de responsabilidad establecidos por la Convención.

*Segunda observación***Artículo 8, párrafo 1, última línea**

Debe añadirse al final del párrafo: "... siempre que se produjeran con ocasión de la ejecución de sus obligaciones contractuales".

Con la adición propuesta se adopta una solución equitativa en relación con la pérdida por parte del empresario de su derecho a la limitación de la responsabilidad.

El fundamento de la responsabilidad del empresario y su alcance por la falta de sus dependientes cometida dolosamente se apoya en la doctrina tradicional de la culpa *in eligendo*, entre otras. Sin duda resulta excesivo culparlo ilimitadamente cuando la actividad dolosa y dañosa de su empleado o agente es padecida por su cliente, no ya con ocasión del desenvolvimiento por parte de éstos de sus actividades profesionales, sino al margen de dicho desenvolvimiento. En este último caso el empresario debería encontrarse en condiciones de beneficiarse con el límite de responsabilidad.

**ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA**

[Original: inglés]

*I. Cuestiones preliminares***A. Período de la responsabilidad del empresario de terminal: cubrir las lagunas**

El objetivo del instrumento es cubrir las lagunas que dejan los regímenes jurídicos vigentes. A pesar de ello, no todas han sido cubiertas de manera eficaz. En consecuencia, proponemos un cambio fundamental en el artículo 3, donde se indica que el período de la responsabilidad del empresario de terminal por las mercaderías se extiende "desde el momento en que las tome a su cargo hasta que las entregue a la persona facultada para recibir las o las ponga a su disposición". Esta fórmula no cubre totalmente la laguna existente entre el empresario de terminal y el transportista marítimo en aquellos países (como los Estados Unidos) que siguen aplicando las Reglas de La Haya. Por lo tanto postulamos una fórmula por la que el nuevo instrumento resultaría aplicable siempre que no se aplicara otro régimen. Proponemos estipular el período de responsabilidad en el artículo 3 de la siguiente manera:

"El empresario será responsable de las mercaderías desde el momento en que deje de aplicarse la ley que rija el transporte hasta que comience a aplicarse la ley que rija el transporte sucesivo."

Los Estados Unidos están dispuestos a aceptar otras fórmulas que cumplan el objetivo de combinar la aplicación de las Reglas de La Haya con el régimen aplicable a los empresarios de terminales. No obstante, subrayamos con insistencia la necesidad de tener en cuenta la aplicación de las Reglas de La Haya. Si no se cubre esta laguna se debilitará gravemente el régimen aplicable a los empresarios de terminales.

Podría aducirse que el régimen aplicable a los empresarios de terminales debe elaborarse de modo que se adapte a las Reglas de Hamburgo solamente. No estamos de acuerdo. El instrumento sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales no debe considerarse como una ampliación de las Reglas de Hamburgo. Constituye un instrumento totalmente independiente. Opinamos que el régimen aplicable a los empresarios de terminales debe estar destinado a aplicarse hasta el momento en que se aplique cualquier otro régimen al transportista. El instrumento será más versátil y, en consecuencia, resultará más ampliamente aceptable si se formula de manera que pueda

combinarse tanto con las Reglas de La Haya, de Visby o de Hamburgo.

*B. Aplicación del proyecto de instrumento a los estibadores que se rigen por la ley aplicable relativa al transporte*

Esta cuestión se relaciona con la anterior. Los Estados Unidos opinan que el régimen de responsabilidad aplicable a los empresarios de terminales es diferente y distinto de los regímenes aplicables a los transportistas. En consecuencia, en la medida en que se aplique la ley que rige el transporte, no es necesario aplicar, ni debe aplicarse, el régimen relativo a los empresarios de terminales.

Los transportistas marítimos han establecido cierta uniformidad al estipular en sus conocimientos de embarque que el depositario de mercaderías sujetas al conocimiento de embarque podrá oponer las mismas excepciones que corresponden al transportista de conformidad con ese documento. Supuestamente, las negociaciones entre los transportistas y los estibadores podrían reducir el costo de la carga y la descarga de la nave al eliminar el doble seguro. Pero la jurisprudencia aún no es uniforme al respecto. En consecuencia, los empresarios de terminales en los puertos de carga y descarga de cargamentos que se desplazan conforme a un conocimiento de embarque válido de puerto a puerto, y esos empresarios más otros empresarios en puntos interiores para cargamentos que se rigen por conocimientos de embarque intermodales, están todos sometidos a las mismas normas de responsabilidad. A todos se los considera como transportistas. Los empresarios de terminales, incluidos los estibadores, preferirían un régimen de responsabilidad uniforme cuando ello pueda obtenerse mediante una cláusula del conocimiento de embarque.

En consecuencia, los Estados Unidos proponen que se modifique la última oración del inciso *a)* del artículo 1 de la siguiente manera:

“Sin embargo, no se considerará empresario a una persona en la medida en que sea responsable de las mercaderías en virtud de la ley aplicable relativa al transporte.”

Con esta modificación, se garantiza a los estibadores, cuando manipulan mercaderías que se rigen por conocimientos de embarque marítimos que les confieren también a ellos los beneficios correspondientes a los transportistas, que el régimen que se les aplicará conforme a la Convención propuesta no será menos favorable que el aplicable a los transportistas.

## *II. Observaciones detalladas*

### *Artículo 1*

1. Véase la observación formulada bajo el epígrafe I, subtítulo B, *supra*.

2. Los Estados Unidos consideran que la Convención propuesta no se aplica a los depósitos de contenedores donde se almacenan y reparan contenedores vacíos. Esta opinión se funda en la definición de “mercaderías” que incluye a los contenedores solamente si las mercaderías

están “en él agrupadas o embaladas”. Las actas relativas a la Convención propuesta deben reflejar claramente esta interpretación.

3. Los documentos tradicionales en papel están siendo sustituidos por un nuevo sistema sin papel denominado Intercambio electrónico de datos de administración, comercio y transporte (EDIFACT). Los documentos electrónicos son más rápidos, seguros y menos costosos que los documentos tradicionales en papel. La CNUDMI, el Consejo de Cooperación Aduanera (CCA) y la Comisión Económica de las Naciones Unidas para Europa están coordinando la adopción universal del EDIFACT, y la mayoría de los países están introduciendo documentos que no constan en papel.

Los Estados Unidos apoyan este pasaje a la documentación que no consta sobre papel y proponen que todos los documentos previstos en la Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte sean adaptables a la comunicación informática sin que sea necesario el empleo de papel. Se insta a que tanto la “notificación” como la “reclamación” que se mencionan en los incisos *e)* y *f)*, respectivamente, del artículo 1 sean adaptables a una comunicación sin papel.

### *Artículo 2. Ámbito de aplicación*

No hay observaciones.

### *Artículo 3. Período de la responsabilidad*

Véase la observación formulada bajo el epígrafe I, subtítulo A, *supra*.

### *Artículo 4. Emisión del documento*

El inciso *a)* del párrafo 1 del artículo 4 establece una carga demasiado onerosa con respecto a la documentación para los empresarios de terminales, sobre todo para los estibadores, quienes, a menudo, manipulan las mercaderías sólo por algunos minutos. En consecuencia, los Estados Unidos proponen que en el inciso *a)* del párrafo 1 se considere suficiente el simple recibo de las mercaderías, sin otros requisitos relativos a la indicación del estado y cantidad de las mismas. Por lo tanto, en el párrafo 2 debe suprimirse la referencia al inciso *a)* del párrafo 1.

El inciso *b)* del párrafo 1 del artículo 4 no exige al empresario de terminal que abra los contenedores sellados que se encuentran a su cargo. No se exige al empresario que verifique el estado ni la cantidad de las mercaderías recibidas, salvo “en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables”.

Una situación análoga se presenta en el inciso *a)* del párrafo 1, que estipula que el empresario de terminal podrá “acusar recibo de las mercaderías firmando un documento presentado por el cliente”. Tampoco debe exigirse a este empresario de terminal que abra los contenedores sellados para verificar el estado y la cantidad de las mercaderías recibidas. En consecuencia, los Estados Unidos proponen que también se añadan al inciso *a)* del párrafo 1 las palabras “en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables”.

### *Artículo 5. Fundamento de la responsabilidad*

Por el momento no se formulan observaciones.

**Artículo 6. Limitación de la responsabilidad**

Los Estados Unidos consideran que los límites de responsabilidad deben fijarse en una conferencia diplomática. No obstante, estimamos que a los estibadores se les debe aplicar un régimen no menos favorable que a los transportistas. Sólo por esa razón los Estados Unidos apoyarán el límite de responsabilidad por bulto con respecto a las mercaderías objeto de transporte marítimo. Pero con la adopción del límite por bulto aceptáramos una definición de "bulto" que excluyera al contenedor cuando los distintos bultos que contenga hayan sido descritos de manera adecuada en el conocimiento de embarque.

**Artículo 7. Aplicación a reclamaciones extracontractuales**

Por el momento no se formulan observaciones.

**Artículo 8. Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad**

Los Estados Unidos consideran que la Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte no debe adoptar automáticamente el enfoque con respecto a la posibilidad de apartarse de los límites de responsabilidad que adoptan las Reglas de Hamburgo. En efecto, la materia regulada por la Convención sobre los empresarios de terminales es distinta a la que rigen las Reglas de Hamburgo. Por ejemplo, no se plantea la cuestión de negligencia en la navegación en la Convención sobre los empresarios de terminales mientras que constituyó un importante argumento en la negociación de las Reglas de Hamburgo. En consecuencia, los Estados Unidos estiman que los Estados participantes deben adoptar una nueva actitud frente a la posibilidad de apartarse de los límites fijados y decidir cuál es la mejor solución para los empresarios de terminales. La Comisión debe tener presente el rendimiento económico y las preferencias en cuanto al seguro para determinar si deberá preverse la posibilidad de apartarse de los límites de responsabilidad.

Además, los Estados Unidos proponen que en el párrafo 1 del artículo 8 se aclare expresamente que este párrafo se limita al propio empresario, sus empleados o mandatarios y no a los contratistas independientes.

**Artículo 9. Normas especiales relativas a las mercaderías peligrosas**

Por el momento no se formulan observaciones.

**Artículo 10. Garantía real sobre las mercaderías**

El empresario de terminal, algunas veces, tiene inconvenientes porque las mercaderías no se reclaman y ocupan espacio que se necesita para otros fines. En consecuencia, los Estados Unidos proponen que se añada un nuevo inciso en el que se indique que el empresario de terminal podrá considerar que las mercaderías a su cargo han sido abandonadas si no se reclaman dentro de 30 días contados a partir i) del día hasta el que el empresario haya aceptado conservar las mercaderías, o ii) de la fecha desde la cual estén disponibles las mercaderías, conforme a la notificación cursada por el empresario a la persona facultada para recibirlas.

**Artículo 11. Aviso de la pérdida, el daño o la demora**

El párrafo 2 del artículo 11 dispone que debe darse aviso del daño no manifiesto dentro de un plazo de siete días contados a partir de la fecha en que las mercaderías lleguen a su destinatario final, pero en ningún caso después de que hayan transcurrido 45 días contados a partir de la fecha en que se entregaron a la persona facultada para recibirlas. En la práctica, las mercaderías podrán demorarse mucho más que 45 días en llegar a su destinatario final y ser sometidas a inspección para descubrir pérdidas o daños ocultos. En consecuencia, los Estados Unidos proponen un plazo de 90 días a fin de que el consignatario final disponga de tiempo suficiente para inspeccionar las mercaderías para descubrir pérdidas o daños ocultos.

**Artículo 12. Prescripción de las acciones**

Por el momento no se formulan observaciones.

**Artículo 13. Cláusulas contractuales**

El presente artículo debe aclararse a fin de que responda al principio implícito en el inciso a) del artículo 1, esto es, que el empresario de terminal podrá ser contratado como depositario por el transportista. Si el empresario de terminal opta por concertar un arreglo de esa índole con un transportista marítimo, resultarán aplicables las normas aplicables al transportista. (Véase el examen de esta cuestión bajo el epígrafe I, *supra*.) En consecuencia, los Estados Unidos proponen que se especifique en el artículo 13 que la facultad de extender el conocimiento de embarque para que cubra a los empresarios de terminales queda especialmente excluida de la prohibición sobre cláusulas contractuales.

**Artículo 14. Interpretación de la presente Convención**

Por el momento no se formulan observaciones.

**Artículo 15. Instrumentos relativos al transporte internacional**

Este artículo no es claro, tal como está redactado, ni necesario. Simplemente vuelve a enunciar y formular el principio que los Estados Unidos proponen para el inciso a) del artículo 1, esto es, que una persona no será considerada como empresario de terminal en la medida en que sea responsable de las mercaderías en virtud de la ley aplicable relativa al transporte. No es necesario volver a enunciar este principio en el artículo 15 si se enuncia expresamente, tal como lo proponen los Estados Unidos bajo el epígrafe I, *supra*. Por ello, los Estados Unidos proponen que se suprima el artículo 15.

**Artículo 16. Unidad de cuenta**

Por el momento no se formulan observaciones.

**Artículo 17. Revisión de la limitación de la responsabilidad**

Por el momento no se formulan observaciones.



## FILIPINAS

[Original: inglés]

*Observación general*

El proyecto de Convención es oportuno. Es fundamental fijar los derechos y obligaciones de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. Las disposiciones del proyecto de Convención orientarán a las partes en ese sentido.

*Observaciones específicas**Artículo 12. Prescripción de las acciones*

Tal vez el artículo 12 deba incluir una disposición que permita a las partes en las actuaciones arbitrales ponerse de acuerdo con respecto al lugar del arbitraje, al idioma de las actuaciones, a la designación de los árbitros, a la ley de procedimiento que ha de seguirse (por ejemplo, el Reglamento de la CNUDMI, o las normas de la CCI o de la Asociación Estadounidense de Arbitraje) y al derecho sustantivo que ha de aplicarse a determinadas controversias.

## POLONIA

[Original: Inglés]

Al contrario de los principios enunciados en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (1978) y en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías (1980), la responsabilidad de los empresarios se ha extendido correctamente para cubrir también a sus empleados o mandatarios. En ese caso, el empresario pierde el derecho a limitar su responsabilidad.

Cabe mencionar en este contexto que el artículo 474 del Código Civil de la República Popular de Polonia también prevé la responsabilidad del deudor por los actos u omisiones del tercero al que le haya encomendado el cumplimiento de su obligación o que lo ayude en el cumplimiento de su obligación.

Hay serias reservas con respecto al principio de responsabilidad por daños en el contenedor mismo.

En particular, no es claro si la expresión "... kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas ..." se refiere también al contenedor y de qué manera debe calcularse el peso de éste (con o sin su contenido).

Esta ampliación de la responsabilidad del empresario dará lugar a un aumento de la remuneración por los servicios y de las primas del seguro. También hay algunas reservas con respecto al plazo de un día para dar aviso de la pérdida o del daño.

## SUECIA

[Original: inglés]

*Observaciones generales*

El Gobierno sueco celebra la labor que ha llevado a cabo el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales

Internacionales. El proyecto de Convención constituye una base sólida para nuevas negociaciones encaminadas a elaborar un régimen de responsabilidad aplicable a los empresarios de terminales de transporte.

El Gobierno sueco advierte —y quisiera subrayar— que el proyecto de Convención representa una conciliación de distintas opiniones y sistemas jurídicos. En consecuencia, las soluciones escogidas para los distintos problemas no reflejan necesariamente la posición que el Gobierno sueco hubiese preferido en primer lugar.

Pero es tan importante establecer un régimen de responsabilidad en esta esfera del derecho relativo al transporte y cubrir las lagunas existentes en la cadena de transporte que el proyecto podría, en términos generales, ser aceptado.

Con respecto a la forma del régimen propuesto, el Grupo de Trabajo ha recomendado una convención. En las fases previas de las negociaciones celebradas en el Grupo de Trabajo, se había considerado también la posibilidad de una ley modelo.

Un factor importante que hay que considerar al elegir entre estas dos posibilidades es el hecho de que las Reglas de Hamburgo y el Convenio Multimodal que, en gran medida, han servido de modelo para la Convención propuesta aún no han entrado en vigor. Pero esto no debe ser el factor determinante de la elección. Tiene mayor importancia la aspiración de lograr la mayor uniformidad posible en esta esfera del derecho relativo al transporte.

El Gobierno sueco puede aceptar que ese régimen de responsabilidad se fije en la forma de una convención. Para los Estados que no estén dispuestos a aceptar esta solución ni el carácter vinculante en el plano internacional de una convención, la Convención propuesta podría servir de modelo para la legislación nacional. Esos Estados más tarde podrían decidir si ratificar o no la Convención. Ésta también sería una forma de lograr la uniformidad.

Tras estas observaciones generales, el Gobierno sueco quisiera hacer algunas observaciones sobre determinados artículos de la Convención propuesta, teniendo presente, como ya se indicó, que constituyen soluciones de transacción, fruto de profundas reflexiones.

*Observaciones respecto a determinados artículos**Artículo 1*

a) Uno de los requisitos para considerar a una persona como empresario de una terminal de transporte es que se comprometa a hacerse cargo de las mercaderías, etc. Hay que aclarar el significado de la expresión "se hace cargo" para que no quede ninguna duda en qué situaciones el régimen resultará aplicable. ¿Para que se apliquen las normas, sería necesario, por ejemplo, que el empresario realice determinada actividad con respecto a la recepción de las mercaderías o bastaría que las mercaderías quedaran en el muelle en espera de ulteriores instrucciones con respecto a su destino, etc.?

b) La definición de "mercaderías" no es del todo clara en algunos puntos. Por ejemplo, ¿comprende los animales vivos y el traslado de muebles? (conforme al párrafo 4 del artículo 1 del CMR). Al parecer es necesario hacer algunas aclaraciones a este respecto.

e) y f) Las definiciones que contienen estos dos incisos excluyen la posibilidad de recurrir a las notificaciones y reclamaciones orales en varios proyectos de artículos de la Convención. El Gobierno sueco no es partidario de esta exclusión. Hubiese sido preferible estipular que las partes interesadas determinarían una forma de notificación adecuada, que utilizarían conforme a una buena práctica comercial a fin de proteger sus intereses. Además, al exigirse determinada forma, se crearía incertidumbre en aquellos ordenamientos jurídicos, como el sueco, en los que corresponde a los tribunales judiciales decidir acerca del valor de las pruebas que se les presentan, escritas, orales o mediante testimonio.

#### Artículo 2

Las normas se aplican solamente a las mercaderías objeto de transporte internacional. Cabe aducir que, por razones lógicas, no constituye la mejor solución. Podrían aplicarse distintas normas al mismo tipo de mercaderías que se encuentren en la terminal según su lugar de destino. De esa manera se causaría confusión y podría resultar que las "mercaderías nacionales" recibieran un trato menos cuidadoso que las dirigidas al exterior. No obstante, el Gobierno sueco no se opondrá a la solución propuesta.

#### Artículo 3

Con respecto al empleo de las palabras "las tome a su cargo" podrían formularse los mismos argumentos que en el artículo 1.

El período de responsabilidad por las mercaderías expira cuando el empresario las entregue o "las ponga a disposición" de la persona facultada para recibir las. Parece que esta norma es muy estricta desde el punto de vista del cliente. Significa que el empresario no tiene que hacerse cargo de las mercaderías ni responde por ellas si no se retiran dentro del plazo convenido. Podría aducirse que la responsabilidad del empresario no debería extinguirse a menos que hubiese notificado al receptor instándole a que retire las mercaderías. Si la justificación de la disposición actual es evitar que se utilicen las terminales para depósitos prolongados, esa práctica podría contrarrestarse, por supuesto, aumentando las tarifas de depósito.

#### Artículo 5

El término "pérdida" en las primeras palabras del párrafo 1, "El empresario será responsable de los perjuicios producidos como resultado de la pérdida o el daño de las mercaderías", podría interpretarse, y en efecto ha sido interpretada, en el sentido de que incluye las pérdidas consecuenciales. Por esta razón se ha observado que con esa expresión el alcance de la responsabilidad de los empresarios resulta incierta. Pero probablemente en el Grupo de Trabajo se consideró que el hecho de que el demandante pudiese recuperar las pérdidas consecuenciales dependería de las normas del ordenamiento jurídico aplicable a cada caso concreto. Habida cuenta de que ese texto ha suscitado algunas dudas, podría resultar útil volver a examinar el párrafo.

#### Artículo 6

El Gobierno sueco puede apoyar el criterio escogido en el párrafo 1, que entraña una limitación por kilogramo y

no —como opción— basada en el número de bultos o unidades de carga transportada. Con respecto a los argumentos a favor de esta solución, el Gobierno sueco se remite a los que figuran en el informe sobre la labor realizada en el décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo, celebrado en Viena (A/CN.9/287, párrafo 34).

El Gobierno sueco, por el momento, quisiera reservar su posición con respecto a las sumas especificadas como límites. Pero subraya que esas sumas deberían ajustarse a otras sumas fijadas como límites en la esfera de la legislación relativa al transporte a fin de que sea posible entablar acciones de repetición sucesivamente entre los empresarios y los transportistas.

Además, parece importante observar que la decisión definitiva con respecto a dichas sumas dependerá, entre otras cosas, de las cláusulas de reserva que preparará la Comisión (conforme a los párrafos 45 y 96 del informe del Grupo de Trabajo sobre la labor realizada en su 11.º período de sesiones, A/CN.9/298).

#### Observaciones finales

A juicio del Gobierno sueco, hubiese sido preferible que el proyecto de Convención contuviera normas que impusieran al empresario la obligación de cubrir su responsabilidad con un seguro. Pero no han encontrado mucho eco en el Grupo de Trabajo las propuestas de introducir una obligación de esa índole. Desafortunadamente, el régimen de responsabilidad podría resultar poco eficaz en caso de que el empresario careciera de los recursos financieros para satisfacer las reclamaciones que se le presentan.

#### UNIÓN DE REPÚBLICAS SOCIALISTAS SOVIÉTICAS

[Original: ruso]

Aunque, en conjunto, el proyecto constituye una base aceptable para el debate en el 22.º período de sesiones de la CNUDMI, sería conveniente, con respecto a algunas de sus disposiciones, expresar las siguientes consideraciones, que podrían examinarse durante dicho debate, y las conclusiones pertinentes que podrían reflejarse en el texto actual del proyecto de Convención o en el informe de la Comisión.

1. Mientras que el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención prevé que el empresario señalará el "estado" de las mercaderías que recibe del cliente, el párrafo 2 del mismo artículo estipula que a falta de dicha indicación se presumirá que las mercaderías se han recibido "en buen estado aparente". ¿No convendría a fin de evitar interpretaciones divergentes estipular en el párrafo 1 que en caso de que el empresario indique el estado de las mercaderías estará facultado, concretamente, a hacerlo basándose sólo en el estado aparente de las mercaderías recibidas? Aunque, por supuesto, no se excluye que el empresario describa más detalladamente el estado de las mercaderías recibidas, sería correcto considerar que también ha cumplido su función si se limita a hacer referencia a su estado aparente.

2. Conforme al párrafo 4 del artículo 6, el empresario "puede aceptar" "límites de la responsabilidad superiores a los establecidos en los párrafos 1, 2 y 3" de ese artículo. Pero el proyecto de Convención no especifica en qué momento ni de qué manera podrá expresarse esa "aceptación". ¿No sería conveniente complementar este párrafo con una referencia al hecho de que si el empresario ha manifestado por escrito esta aceptación en cualquier momento antes de la pérdida o el daño en las mercaderías, o de la demora en su entrega, queda obligado por ella?

3. En el párrafo 3 del artículo 7, se prevé la imposibilidad de que el cliente reclame una cuantía total que exceda de "los límites de la responsabilidad establecidos en esta Convención". Desde el punto de vista de la interpretación, es evidente que esta limitación también comprende el caso en que el empresario, en virtud del párrafo 4 del artículo 6, ha asumido límites de responsabilidad superiores. A fin de disipar dudas y obtener una mayor precisión, convendría considerar la posibilidad de complementar el párrafo 3 del artículo 7 con una remisión al párrafo 4 del artículo 6.

4. A diferencia de otros convenios relativos al transporte, entre ellos el artículo 13 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, el artículo 9 del proyecto de la nueva Convención no dispone directamente que al entregar mercaderías peligrosas el cliente está obligado a informar al respecto al empresario y responderá en consecuencia. Aunque se supone que en el caso del empresario se trata de una situación distinta a aquella en la que se cargan directamente mercaderías peligrosas en una embarcación marítima o en algún otro medio de transporte, convendría que este proyecto también hiciera referencia a la obligación y responsabilidad del cliente, debido a razones, entre otras, de protección ecológica. Además, ¿se justifica exonerar al empresario del pago de una indemnización solamente por "el daño o la destrucción" de las mercaderías peligrosas?

5. En el inciso b) del artículo 9, el problema se limita al derecho del propio empresario a recibir el reembolso de todos los gastos que le ocasione adoptar esas medidas, inclusive la destrucción de las mercaderías peligrosas. Pero esta disposición, según debe interpretarse, no entraña de ninguna manera la eliminación de la responsabilidad del cliente frente a los propietarios de otras mercaderías que se encuentren en la terminal y resulten dañadas por las mercaderías peligrosas. Esta interpretación, que se deduce del ámbito de aplicación de la Convención (artículo 2, párrafo 1), podría reflejarse, aunque no sea en el texto del artículo 9, por lo menos en el informe de la CNUDMI dedicado al examen del proyecto.

En caso de que el debate de todo el proyecto de la nueva Convención se termine en el 22.º período de sesiones de la CNUDMI, será necesario, durante los trabajos de ese período de sesiones, establecer un grupo de redacción que se encargue de ultimar el proyecto de texto para asegurar su autenticidad en todos los idiomas.

## Organizaciones internacionales intergubernamentales

### COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL)

[Original: inglés]

[En los comentarios que preceden a sus observaciones sobre el proyecto de Convención, la Organización felicita a la secretaría por el instrumento cuidadosamente elaborado que sin duda obtendrá una amplia aceptación.]

#### Artículo 1. Definiciones

Al parecer la definición que contiene el inciso c) del artículo 1 consta de dos partes que no están relacionadas entre sí. Por una parte, se define "transporte internacional" como "... todo transporte respecto del cual, . . . , el lugar de partida y el lugar de destino aparecen ubicados en dos Estados diferentes", y en el medio de esa definición dice "... en el momento en que el empresario se hace cargo de las mercaderías, . . .". El "transporte internacional" estaría definido en forma correcta a los efectos del proyecto de Convención con o sin esa cláusula. En efecto, podría interpretarse que la frase que figura entre las comas en el inciso c) constituye un factor limitante de la definición de "transporte internacional"; esto es, un "transporte internacional" entre dos Estados diferentes no entraría en el ámbito de aplicación del proyecto de Convención a menos que el empresario de la terminal de transporte se haga cargo de las mercaderías. En consecuencia, cabe preguntarse si la cláusula del inciso c) que figura entre comas no está ya prevista en forma suficiente en el inciso a), donde se indica que por "empresario de terminal de transporte" se entiende "... toda persona que . . . se hace cargo de mercaderías objeto de transporte internacional . . .".

#### Artículo 4. Emisión del documento

El proyecto de Convención no fija normas expresas sobre la guarda de las mercaderías. Esas normas son implícitas y, al parecer, se cumplen si el empresario entrega las mercaderías en el mismo estado en que las ha recibido. Convendría incluir una cláusula por la que si el depositante desea que se cumplan otras normas con respecto al cuidado de las mercaderías además de esta norma implícita, deberá estipularlas en el acuerdo que celebre con el empresario.

#### Artículo 10. Garantía real sobre las mercaderías

El párrafo 2 limita el derecho de retención del empresario sobre las mercaderías si se le ofrece garantía suficiente o "... si se deposita una suma equivalente en poder de un tercero designado de común acuerdo o en una institución oficial . . .". Tenemos cierta dificultad para comprender exactamente qué significa en el proyecto de Convención la expresión "institución oficial". ¿Es el banco central de un país? Esa "institución oficial", ¿debe ser designada por las Partes contratantes en la Convención? Debido a estas y a otras dificultades podría examinarse la posibilidad de incluir una definición de "institución oficial" en el artículo 1.

El párrafo 3 presenta dos dificultades. El texto de la primera oración no es claro. La frase "... el empresario estará facultado para vender las mercaderías... en la medida en que lo autorice la legislación...", ¿se refiere a la cantidad de mercaderías que pueden venderse o a la existencia de un régimen nacional que prevea su venta? Para aclarar esta importante disposición tal vez se podría estudiar la posibilidad de modificar la frase de la manera siguiente: "... el empresario estará facultado para vender la totalidad o una parte de las mercaderías... de conformidad con la legislación del Estado...".

La segunda oración del párrafo 3 impide al empresario la venta de los contenedores que no sean de propiedad de los transportistas o cargadores, excepto cuando haya efectuado reparaciones o mejoras en esos contenedores. La primera parte de esta oración extiende el derecho de retención sobre las mercaderías a los contenedores, siempre que sean propiedad de los transportistas o cargadores a quienes se presten "servicios relacionados con el transporte", tal como han sido definidos en el inciso d) del artículo 1. Como el inciso b) del artículo 1 incluye a los contenedores en la definición de "mercaderías", los empresarios son responsables de la guarda de los contenedores que han recibido de manos de personas que no son transportistas ni cargadores.

La última parte de la segunda oración del párrafo 3 aparentemente no se relaciona con el objetivo general del proyecto de Convención. Autoriza al empresario a vender los contenedores que no sean propiedad de los transportistas o cargadores, si el empresario ha efectuado en ellos reparaciones o mejoras. En caso de que el empresario ofrezca servicios de reparación y mejora de contenedores, además de los "servicios relacionados con el transporte", se estará ocupando de dos actividades diferentes. En un caso, el empresario recibe, conserva y entrega mercaderías, que pueden incluir contenedores; en el otro, repara y mejora contenedores. En la primera situación, sus actividades se regirán por el documento emitido de conformidad con el artículo 4 y/o por las prácticas comerciales consuetudinarias, mientras que en la segunda se cumpliría un contrato entre el propietario del contenedor y el empresario. Para obtener más información con respecto a ese contrato, se pueden consultar las páginas 79 a 82 del documento adjunto titulado *Establishing container repair and maintenance enterprises in Latin America and the Caribbean* (E/CEPAL/G.1243), mayo de 1983. [Las páginas a las que se hace referencia contienen el texto de un contrato de depósito y mandato, que no se reproduce aquí.] Esa frase también podría dar lugar a interpretaciones sumamente diferentes del proyecto de Convención. Por ejemplo, ¿estará facultado un empresario a beneficiarse en virtud del artículo 6, en cuanto a la limitación de su responsabilidad, cuando haya reparado o mejorado contenedores? Tal vez habría que considerar la posibilidad de volver a formular o eliminar esta parte de la oración.

#### ORGANIZACIÓN DE AVIACIÓN CIVIL INTERNACIONAL (OACI)

[Original: inglés]

El proyecto de Convención ha sido examinado por funcionarios competentes de la OACI. Si bien no han

formulado observaciones concretas, han señalado que el proyecto de Convención, desde un punto de vista jurídico constituye un instrumento bien equilibrado y correcto que, al parecer, abarca de manera realista todos los aspectos conocidos de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. Se toma nota de que se han tenido en cuenta los distintos instrumentos del sistema de Varsovia relativos al transporte aéreo internacional para su posible inclusión en el proyecto de Convención en lo que respecta a la revisión de los límites de responsabilidad.

#### PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL MEDIO AMBIENTE (PNUMA)

[Original: inglés]

El PNUMA está interesado en que el proyecto de Convención de la CNUDMI tenga plenamente en cuenta las consecuencias para el medio ambiente del tráfico de desechos peligrosos. Por lo tanto, nuestras observaciones se limitarán a ese aspecto del proyecto.

En los últimos años se ha verificado una expansión del tráfico internacional de desechos peligrosos. El Grupo de Trabajo *ad hoc* de expertos jurídicos y técnicos encargado de elaborar un convenio mundial sobre el control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos se ha reunido en varias oportunidades durante más de un año con el propósito de elaborar un Convenio mundial sobre este tema. En el último período de sesiones, celebrado en Ginebra (del 7 al 16 de noviembre de 1988), al dirigirse al Grupo de Trabajo, el Director Ejecutivo observó que ya existían muchos y muy diversos acuerdos y reglamentos nacionales e internacionales sobre el transporte de mercaderías peligrosas. Subrayó que el objetivo del Convenio era establecer medidas de control que:

1. llevaran a una gran reducción de la generación de desechos peligrosos y, de ese modo, eliminasen la necesidad de transportarlos;
2. hiciesen muy difícil obtener la aprobación de los movimientos de desechos peligrosos, a fin de reducir al mínimo sus movimientos transfronterizos y lograr que tales movimientos sólo se permitiesen cuando fuera igualmente racional o más racional desde el punto de vista del medio ambiente eliminar los desechos lejos del lugar en que se hubieran generado que cerca de ese lugar; y
3. hiciesen que los desechos que se transportasen internacionalmente fuesen transportados y, en último término, fuesen eliminados en las condiciones más seguras posibles desde el punto de vista del medio ambiente.

En consecuencia, el proyecto del PNUMA contempla principalmente la notificación, los derechos y obligaciones de los Estados de exportación, de tránsito y de importación, y procura garantizar una eliminación racional desde el punto de vista del medio ambiente de los desechos peligrosos. Con respecto a la seguridad del transporte en sí mismo, el proyecto del PNUMA se aparta considerablemente de los controles internacionales vigentes sobre el

transporte de mercaderías peligrosas. El artículo IV del proyecto del PNUMA, titulado "Obligaciones generales" estipula, entre otras cosas:

"Las Partes Contratantes:

"a) Prohibirán a todas las personas sometidas a su jurisdicción nacional el transporte o la eliminación de desechos peligrosos que sean objeto de un movimiento transfronterizo, a menos que esas personas estén autorizadas o habilitadas para realizar ese tipo de operaciones;

"b) Exigirán que los desechos peligrosos que sean objeto de un movimiento transfronterizo se embalen, etiqueten y transporten de conformidad con los reglamentos y normas internacionales generalmente aceptados y reconocidos en materia de embalaje, etiquetado y transporte y teniendo debidamente en cuenta los usos internacionales admitidos al respecto;

"c) Exigirán que los desechos peligrosos que sean objeto de un movimiento transfronterizo vayan acompañados de un documento sobre el movimiento de esos desechos desde el punto en que se inicie el movimiento transfronterizo hasta el punto en que se eliminen los desechos."

Pero debe subrayarse que el proyecto del PNUMA contiene varias disposiciones entre corchetes relativas a la "correspondencia" del Convenio con otros convenios.

Por ejemplo, el proyecto del PNUMA dispone que las normas que rigen el transporte de desechos peligrosos deben fundarse en la "normas generalmente aceptadas y reconocidas" sobre el transporte de mercaderías peligrosas (esto es, el "Orange Book" del Comité de Expertos de las Naciones Unidas en Transporte de Mercaderías Peligrosas), y no contiene normas detalladas sobre seguridad en el transporte en el movimiento internacional de desechos peligrosos.

El proyecto del PNUMA también dispone, en el artículo VIII, titulado "Obligación de reimportar", que el país de exportación y el exportador devuelvan los desechos al país de exportación cuando un movimiento transfronterizo "no se pueda llevar a término como estaba previsto".

1. Las "pérdidas" de desechos peligrosos pueden constituir una actividad muy lucrativa, porque a menudo la eliminación cuesta cientos de dólares por tonelada. Aunque evidentemente el proyecto de la CNUDMI se ha elaborado sin tenerlo en cuenta, es un problema que puede presentarse y, en efecto, se presenta. Es posible que los desechos peligrosos se expidan a un lugar de tránsito y que, sencillamente, no sean recogidos. Si bien el proyecto del PNUMA prevé determinadas normas para esos casos, sobre todo la obligación de los exportadores y países de exportación de reimportar los desechos, es importante que el proyecto de la CNUDMI esté en armonía con esas disposiciones sin que la obligación del "empresario" se limite a manipular correctamente los desechos peligrosos.

Por ejemplo, el artículo 9 del proyecto de la CNUDMI, "Normas especiales relativas a las mercaderías peligrosas", estipula, entre otras cosas, que: "si, en el momento en que se le entregan esas mercaderías, el empresario no

tiene por otro conducto conocimiento de su carácter peligroso, tendrá derecho a:

"a) adoptar todas las precauciones que exijan las circunstancias del caso inclusive, . . . *destruir las mercaderías . . .*" (el subrayado es nuestro).

En el caso de desechos peligrosos, es posible que esta respuesta a la nueva situación no sea razonable. Como se observó, la eliminación racional, desde el punto de vista del medio ambiente, de los desechos peligrosos no es sencilla ni económica.

2. La *responsabilidad* que prevé el proyecto de la CNUDMI, lógicamente, es la responsabilidad frente al propietario por la pérdida del valor de las mercaderías. En el caso de los desechos peligrosos este valor casi siempre es negativo. El proyecto de la CNUDMI no contiene ninguna disposición con respecto a la responsabilidad frente a terceros por lesiones a las personas, o daños en los bienes o el medio ambiente resultantes del paso al medio ambiente de desechos peligrosos. Si bien no es necesario que el proyecto de la CNUDMI prevea una disposición de esa índole, es preciso que contenga alguna indicación a fin de que no limite las disposiciones sobre responsabilidad impuestas por normas internacionales o nacionales.

Por el momento, el artículo XIII del proyecto del PNUMA, "Consultas sobre la responsabilidad", dispone solamente que las partes "cooperarán con miras a adoptar, . . . las normas y procedimientos apropiados en lo que se refiere a la responsabilidad y la indemnización". Si bien ahora no hay ninguna contradicción entre las disposiciones del PNUMA sobre responsabilidad y las del proyecto de la CNUDMI, es una esfera en la que el proyecto de la CNUDMI debe ser claro.

Suponemos que cualquier disposición del proyecto del PNUMA o de protocolos subsiguientes relativa a cualquiera de los dos puntos que se acaban de mencionar estará comprendida en el artículo 15, "Instrumentos relativos al transporte internacional", del proyecto de la CNUDMI. No obstante, dado que el proyecto del PNUMA no constituye específicamente un "instrumento relativo al transporte", en ese artículo deberá hacerse referencia especialmente a él a fin de garantizar que no se diluyan los controles que prevé.

#### *Organizaciones internacionales no gubernamentales*

#### CÁMARA NAVIERA INTERNACIONAL

[Original: inglés]

1. La Cámara Naviera Internacional celebra la oportunidad de formular sus observaciones con respecto al proyecto de Convención sobre la responsabilidad de empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional elaborado por el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 11.º período de sesiones.

2. A primera vista podría parecer que la industria naviera se beneficia con esta Convención pues el principio de

uniformidad, en general, debe apoyarse. No obstante, la Cámara Naviera Internacional considera que en el caso de la responsabilidad de los empresarios de terminales, una convención no es ni necesaria ni deseable por los motivos siguientes:

a) El acuerdo sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales concierne al contrato comercial, y constituye un ingrediente importante de la competencia, influye en la eficiencia relativa de los puertos y terminales y fomenta su buen funcionamiento.

b) Las Reglas de La Haya y de La Haya/Visby no fijan términos y condiciones normalizados con respecto a la responsabilidad de los empresarios de terminales.

3. No obstante, la Cámara no se opondría a la idea de reglas modelo, siempre que éstas no desalentaran la capacidad de competencia de las terminales. Esas reglas podrían resultar útiles para fomentar la armonización y la Cámara confía en que la CNUDMI considerará favorablemente esta idea en su 22.º período de sesiones.

4. La Cámara Naviera Internacional se reserva el derecho de volver sobre esta cuestión, de ser necesario, en el futuro.

#### CONSEJO DE ASOCIACIONES NACIONALES DE ARMADORES DE EUROPA Y EL JAPÓN (CENSA)

[Original: inglés]

La opinión general del Consejo es que una Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales no es necesaria porque:

i) El tema concierne al contrato comercial entre las partes interesadas y esos acuerdos comerciales constituyen un factor importante de competencia entre las terminales, influyen en la eficiencia relativa de los puertos y terminales, y fomentan su buen funcionamiento.

ii) Las Reglas de La Haya y de La Haya/Visby no fijan términos y condiciones normalizados con respecto a la responsabilidad de los empresarios de terminales.

No obstante, el Consejo no se opondrá al concepto de reglas modelo que cumplan una función de *orientación* siempre que no desalienten la competencia entre las terminales.

#### COMITÉ INTERNACIONAL DE TRANSPORTES FERROVIARIOS

[El Comité Internacional de Transportes Ferroviarios (Comité international des transports ferroviaires, CIT) comunica a la Secretaría que las observaciones de la Unión Internacional de Ferrocarriles (que figuran más adelante) deben considerarse también como observaciones del Comité.]

#### FEDERACIÓN INTERNACIONAL DE ASOCIACIONES DE EXPEDIDORES DE CARGA (FIATA)

[Original: inglés]

Los órganos competentes de la FIATA han estudiado el texto y lo encuentran totalmente aceptable. No obstante, dado que la expedición de carga requiere —en interés de nuestros clientes, los expedidores— una gran dosis de flexibilidad, deseamos señalar que la FIATA es partidaria de que la aplicación de esa Convención quede librada a la voluntad de las partes en el contrato comercial y que no tenga carácter obligatorio.

#### UNIÓN INTERNACIONAL DE FERROCARRILES

[Original: francés]

1. La Convención puede influir en los ferrocarriles desde dos puntos de vista. Por una parte, los ferrocarriles, como empresas de transporte, pueden ser clientes de un empresario de terminal; por otra parte, también pueden convertirse en empresarios, según los términos del artículo 1, si se hacen cargo de mercaderías durante el transporte internacional, aunque no actúen ellos mismos como transportistas o empresarios de transporte multimodal. En la actualidad, los casos en los que los ferrocarriles sólo se encargan del almacenamiento o depósito de las mercaderías no son muy frecuentes. Pero es posible que se verifique una evolución al respecto si los ferrocarriles aumentan considerablemente los servicios que prestan.

2. En lo que concierne al empresario que se hace cargo de las mercaderías, según el artículo 1 se plantea de qué manera podrá determinar si las mercaderías son objeto de transporte internacional o nacional. En consecuencia, se corre el riesgo de que no pueda decidirse con seguridad si se aplicará la Convención o el derecho nacional. La Convención debería definir claramente los criterios *objetivos* de los que depende su aplicación.

3. Partimos de la idea de que el concepto de "transporte multimodal", tal como lo define el artículo 1, en el inciso a), es idéntico al del artículo 1 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías de 1980.

4. La definición que contiene el inciso c) del artículo 1 es ambigua con respecto a la regulación del transporte fragmentado. En efecto, queda en pie la duda de si el lugar de partida y el lugar de destino corresponden al principio y al fin del itinerario indicado en cada uno de los documentos de transporte, o al principio y al fin de toda la cadena de transporte. En consecuencia, proponemos que se complemente esa disposición para hacerla más clara.

5. Interpretamos que el concepto de "transportista", mencionado en el inciso a) del artículo 1, en la segunda oración, abarca tanto al transportista que ejecuta él mismo el transporte como al transportista principal que recurre,

para ejecutar la totalidad o parte de la operación, a uno o varios subcontratistas.

6. No hay razón por la que la responsabilidad conforme al artículo 6 se diferencie según que el transporte se efectúe por tierra, por mar o por vías de navegación interior. A nuestro juicio, sólo determinadas categorías de mercaderías podrían justificar diferentes límites de responsabilidad, pero no el modo de transporte.

Los límites de responsabilidad del Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF) son mucho más elevados que los previstos en el proyecto.

7. Sugerimos que en el artículo 9 se sustituyan las palabras:

“que no están marcadas, etiquetadas, embaladas o documentadas conforme a las normas o reglamentos aplicables, relativos a mercaderías peligrosas...”

por las palabras:

“que no están marcadas, etiquetadas, embaladas o documentadas conforme a las normas o reglamentos relativos a mercaderías peligrosas aplicables en el país donde se encuentre la terminal”.

8. Hemos tomado nota de las observaciones con respecto al nuevo texto del párrafo 4 del artículo 10, última oración. Esta disposición prevé que el derecho a la venta de las mercaderías se ejercerá de conformidad con la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento. La referencia al establecimiento no aclara si se trata del domicilio legal de la empresa o del lugar donde el empresario ejerce sus actividades relacionadas con las mercaderías (terminal). Tememos que una norma fundada en el criterio del domicilio legal incite a abusos, pues los empresarios podrían elegir como domicilio de su establecimiento un país cuya legislación les resulte más favorable en lo relativo al derecho a la venta de las mercaderías. En consecuencia, el derecho a la venta debería regirse, en principio, por la legislación del Estado donde el empresario haya prestado los servicios relacionados con el transporte, según el inciso d) del artículo 1.

[A/CN.9/319/Add.1]

La presente adición al documento A/CN.9/319 contiene una recopilación de las observaciones que se recibieron entre el 18 de enero y el 17 de marzo de 1989.

### Recopilación de observaciones

#### Estados

#### ALEMANIA, REPÚBLICA FEDERAL DE

[Original: inglés]

La Misión Permanente de la República Federal de Alemania ante la Oficina de las Naciones Unidas y las demás organizaciones internacionales en Viena [...] desea comunicar que las autoridades federales no tienen

ninguna objeción fundamental con respecto al contenido del proyecto de Convención.

No obstante, se adjuntan las observaciones del Gobierno de la República Federal de Alemania de las que se debería dejar constancia en el proyecto.

#### I.

El Gobierno Federal presentó el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional a las autoridades federales y estatales competentes y a las organizaciones económicas interesadas.

Las opiniones difieren ampliamente con respecto a si conviene unificar el derecho que rige la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte de la manera prevista en el proyecto de Convención.

Quienes consideran que no es necesaria una convención sobre ese tema aducen, entre otras cosas, que los casos de transporte internacional que entrañan la prestación de servicios relacionados con el transporte, en el sentido previsto en el proyecto de Convención, suelen ser excepcionales. En la mayoría de los casos estos servicios responden a las necesidades del transporte y a las condiciones del tráfico y, en consecuencia —como una simple operación de tránsito—, ya se rigen por otras normas sobre el transporte internacional. Por lo tanto, prácticamente no hay lagunas que cubrir. Además, se pone en tela de juicio la conveniencia de establecer un solo conjunto de disposiciones obligatorias sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte, dado que estos empresarios prestan servicios muy diversos que difícilmente pueden regirse con un único conjunto de normas.

Pero los propietarios de la carga apoyan firmemente al proyecto de Convención pues consideran que es un suplemento lógico de los instrumentos internacionales relativos a la responsabilidad en el transporte por carretera, así como en el transporte ferroviario, marítimo o aéreo.

Las opiniones expresadas sobre las probables consecuencias económicas de la Convención propuesta también son controvertidas.

Se afirma que el aumento de las primas del seguro de daños y perjuicios pagaderas por los empresarios de terminales de transporte no dará lugar automáticamente a una reducción equivalente de los costos del seguro de transporte. Dado que los servicios relacionados con el transporte, en el sentido del proyecto de Convención, sólo constituyen un pequeño segmento de toda la operación de transporte, no puede verificarse una disminución considerable de las primas del seguro de transporte. Por consiguiente, sería lógico afirmar que los costos de toda la operación de transporte podrían aumentar en lugar de disminuir.

No obstante, quienes apoyan el proyecto de Convención insisten en que, si hay normas uniformes que limitan la posibilidad de que los empresarios de terminales de transporte excluyan su aplicación, habrá más posibilidades de entablar acciones de repetición en su contra, de modo que resultará más fácil recuperar los daños pagados por transportistas, transitarios o aseguradores. En consecuencia, disminuirían las primas del seguro de transporte y los costos del transporte.

De estas opiniones divergentes se deduce que la decisión de unificar o no las normas que rigen la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte, y la manera de hacerlo, se relaciona estrechamente con el desarrollo ulterior del derecho relativo al transporte internacional en general. A este respecto, el Gobierno de la República Federal de Alemania considera razonable que el presente proyecto de Convención se ajuste en lo posible a los distintos instrumentos sobre el transporte internacional. Pero muchos países aún no han puesto en vigor algunos de estos instrumentos. En consecuencia, se sugiere una vez más que este proyecto —por el momento— sirva simplemente como ley modelo. Además, la situación de hecho de las terminales de transporte aún puede experimentar cambios importantes que requieren un conjunto de normas flexibles y no un instrumento internacional vinculante. Por lo tanto, las disposiciones del proyecto, antes de que se aprueben con la forma de una convención internacional, deben someterse a prueba como ley modelo.

## II.

En cuanto a los artículos del proyecto de Convención, el Gobierno Federal formula las siguientes observaciones:

### 1. Artículo 1

a) Conforme a la definición propuesta de empresario de una terminal internacional, el proyecto de Convención también abarca actividades que, en los puertos alemanes, no siempre son efectuadas por los empresarios de terminales sino por empresarios independientes, por ejemplo, estibadores autónomos. Pero dado que en la práctica la manipulación de la carga puede cambiar rápidamente, el Gobierno Federal no recomienda que se limite en consecuencia el ámbito de aplicación de la Convención, pues considera que la limitación contenida en el inciso a), segunda oración, con respecto a los transportistas y empresarios de transporte multimodal es suficiente.

b) A juicio del Gobierno Federal, sin embargo, sería conveniente una disposición que aclarara lo relativo al transporte segmentado. El Gobierno Federal señala que hasta ahora esta situación concreta no ha sido reglamentada expresamente en la Convención. Habida cuenta de la definición de transporte internacional que contiene el inciso c), el Gobierno Federal presume que en el caso del transporte segmentado los lugares decisivos de la partida y el destino serán los correspondientes a cada segmento. En consecuencia, los segmentos dentro del territorio nacional no se rigen por la Convención. Pero en estos casos también la Convención será aplicable según la decisión de cada Estado Miembro.

c) Debido a su amplio ámbito de aplicación, el proyecto de Convención también abarca ahora la manipulación directa de la carga, esto es, sin guarda intermedia. Parecería conveniente añadir una aclaración al respecto.

### 2. Artículo 4

a) De conformidad con el objetivo del proyecto de Convención de unificar el sistema de responsabilidad aplicable al transporte internacional, debería añadirse al artículo 4 una disposición que siga el ejemplo del párrafo 1

del artículo 16 de las Reglas de Hamburgo y del párrafo 1 del artículo 9 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías. Conforme a esa disposición, el empresario debería formular una reserva si sabe o tiene motivos razonables para sospechar que los datos contenidos en el documento presentado por el cliente no son correctos, o si no tiene suficiente oportunidad de verificar esos datos. De cualquier modo, parecería conveniente hacer una aclaración a efectos de que el empresario tuviese al menos la *facultad* de formular la correspondiente reserva. También deberían determinarse las consecuencias jurídicas en caso de que el empresario —no obstante la presencia de las condiciones previamente descritas— no formulara la reserva correspondiente.

b) Además, debería considerarse la posibilidad de prever quién deberá sufragar los gastos del examen de la carga efectuado por el empresario, de conformidad con el inciso b) del párrafo 1 del artículo 4.

### 3. Artículo 6

a) El Gobierno Federal quisiera sugerir una vez más que el artículo 6 debería seguir el modelo del Convenio sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (el artículo 4, párrafo 5, del Convenio de 25 de agosto de 1924, modificado por el Protocolo de 23 de febrero de 1968; el artículo 6, párrafo 1, inciso a), de las Reglas de Hamburgo). Estos artículos prevén dos posibles límites de responsabilidad, por bulto o por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas, según cuál sea mayor. Si se procede basándose en la hipótesis de que la Convención deseada debería también facilitar la acción de repetición del transportista —que responde ante el transitario— contra el empresario de terminal, la disposición prevista en el proyecto de Convención resulta difícil de comprender. En virtud de ella, el transportista —incluso cuando responda él mismo por una suma superior por bulto o unidad— sólo podrá reclamar al empresario de la terminal los perjuicios hasta una suma fijada por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas.

b) Además, el Gobierno Federal sugiere que se establezca un límite de responsabilidad de conformidad con el Convenio sobre Limitación de la Responsabilidad nacida de Créditos Marítimos (1976) para todas las reclamaciones de daños resultantes de determinados hechos. En caso de daños importantes, por ejemplo, causados por una explosión o un incendio, la responsabilidad por kilogramo —así como la posibilidad de optar entre los límites por kilogramo o bulto— podría dar lugar a pérdidas incalculables y, en consecuencia, sería muy difícil asegurar el riesgo de daños. Es probable que no pueda fijarse un límite de responsabilidad uniforme para todas las instalaciones. Podría considerarse, como una cuantía de referencia, una determinada suma por metro cuadrado de superficie destinada a la guarda de las mercaderías, o bien, el rendimiento anual.

### 4. Artículo 8

En el párrafo 1 del artículo 8, en la segunda posibilidad, el empresario de terminal debería perder el derecho a limitar su responsabilidad sólo si el empleado hubiese actuado en el ejercicio de sus funciones (conforme al



artículo 25 del Convenio de Varsovia para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional, modificado por el Protocolo de La Haya de 1955). Sería conveniente introducir una aclaración similar en el texto de la Convención.

### 5. Artículo 10

a) El párrafo 1 del artículo 10 debería ser más preciso a fin de que el derecho de retención y el derecho a la venta de las mercaderías sobre las que el empresario ha ejercido el derecho de retención se limite a los créditos exigibles.

b) La limitación prevista en la segunda oración del párrafo 3 del artículo 10, aplicable a los contenedores, debería extenderse a todo el equipo de transporte indicado en el inciso b) del artículo 1. Las paletas especiales o los elementos análogos de transporte pueden tener un valor considerable y no siempre pertenecen al propietario de las mercaderías.

### 6. Artículo 11

Parece dudoso que sea suficiente el plazo de un día para dar aviso, incluso en caso de daño manifiesto. Con frecuencia, en la evaluación del estado de la carga y en la decisión de dar aviso intervienen varias personas cuya coordinación requiere cierto tiempo. Por lo tanto, se sugiere que se amplíe el plazo a un período de tres días laborables.

## III.

Las observaciones precedentes no deben considerarse exhaustivas. El Gobierno Federal se reserva el derecho de presentar nuevas propuestas durante el período de sesiones de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional.

## MARRUECOS

[Original: francés]

### *Observaciones con respecto a determinados artículos del proyecto de Convención*

#### Artículo 1. Definiciones

##### 1. Inciso a): *Empresario de terminal de transporte*

1.1. La definición de "empresario" contenida en la primera frase de este inciso no responde a las prácticas y usos comerciales en esta esfera ni a los distintos aspectos que caracterizan al contrato relacionado con la actividad de un empresario de terminal de transporte. Según los términos de esta definición el empresario se hace cargo de las mercaderías cuando presta o hace prestar servicios tales como la carga, la descarga, el arrumaje... (conforme al inciso d) del mismo artículo). Ahora bien, los servicios relacionados con el transporte que presta el empresario se agrupan en dos categorías que corresponden a diferentes calificaciones jurídicas: el almacenamiento o el depósito que entraña la guarda de las mercaderías, por una parte,

y las operaciones de manipulación que se efectúan sin transferir la guarda, por la otra. De esta manera, el empresario puede prestar servicios de manipulación mientras las mercaderías se encuentran bajo la guarda del cargador o del transportista. Por ello, el concepto de guarda no debe tomarse como criterio básico para definir las actividades del empresario de la terminal de transporte.

La definición de "empresario" debería ser más general, a semejanza de la definición de porteador que contienen las Reglas de Hamburgo (artículo 1, párrafo 1).

Es necesario tener en cuenta los "contratos" que vinculan al empresario con el cargador o el transportista para la prestación de los servicios relacionados con el transporte.

Deberían incorporarse las definiciones de las palabras "contrato", "cargador" y "transportista", habida cuenta de la relación jurídica entre el empresario y las partes en un contrato de transporte de mercaderías que son objeto de transporte internacional.

1.2. La segunda oración del inciso a) del artículo 1 introduce una excepción, a saber, que la persona que presta o hace prestar servicios relacionados con el transporte no se considerará "empresario" en la medida en que sea responsable de las mercaderías como transportista o como empresario de transporte multimodal en virtud de la ley aplicable relativa al transporte.

Esta excepción no se justifica pues es contraria a los principios jurídicos aplicables a los contratos. En efecto, cuando una misma persona reúne varias calificaciones distintas, sus derechos, sus obligaciones y su responsabilidad son los que derivan del contrato que se esté ejecutando en el momento en que sobreviene el hecho que puede dar lugar a una reclamación o a una acción para hacer valer la responsabilidad. Aquí se trata de definir al "empresario" que se ocupa de la manipulación/depósito, independientemente de otras calificaciones que pueda tener o actividades que pueda realizar.

Además, esta excepción introduce una ambigüedad en el sentido de que trasciende el marco de "la definición" y trata de manera implícita la cuestión de las relaciones jurídicas entre el empresario y las partes en el contrato de transporte, especialmente el transportista.

Ahora bien, en la esfera marítima, la carga y la descarga a bordo de la nave se efectúan bajo la responsabilidad del transportista, pero son ejecutadas por empresas encargadas de la manipulación a las que se aplica la definición de "empresarios de terminales de transporte", adoptada en el proyecto de Convención.

##### 2. Inciso d): *Servicios relacionados con el transporte*

Los servicios relacionados con el transporte no se definen pero se enumeran de manera no taxativa.

Entre estos servicios se mencionan el almacenamiento y el depósito, que entraña la recepción y la guarda de las mercaderías, así como la carga, la descarga, el arrumaje, etc., que consisten simplemente en actividades de manipulación o manutención de las mercaderías. En el comercio marítimo, las mercaderías pueden ser manipuladas en la carga o la descarga sin haber sido objeto de depósito o guarda (como en el caso de embarque y partida directos).

El inciso d) está en contradicción con el inciso a) del mismo artículo y confirma las observaciones formuladas antes con respecto a este último.

### 3. Omisión de la definición de la palabra "cliente"

El proyecto de Convención menciona la palabra "cliente" en el artículo 4.

Se trata de un concepto muy importante en el marco de las relaciones jurídicas del empresario.

Este término, por consiguiente, debe ser definido teniendo en cuenta las normas y prácticas jurídicas en materia de almacenamiento o "depósito" de mercaderías desembarcadas o por embarcar.

A pesar de las normas generales aplicables al "contrato de depósito", que definen las relaciones entre el depositante y el depositario, el proyecto de Convención no debe pasar por alto este punto que reviste suma importancia en materia de almacenamiento o depósito en las zonas portuarias.

Los empresarios de terminales portuarias que se hacen cargo de mercaderías que han sido o serán objeto de transporte marítimo mantienen forzosamente vínculos jurídicos con los cargadores y transportistas marítimos, en lo que respecta a la transferencia de la guarda de las mercaderías y a las normas jurídicas aplicables al contrato de transporte marítimo.

El término "cliente" sólo puede designar a la persona que entrega las mercaderías al empresario, es decir, al transportista y sus empleados o mandatarios, en el momento de la importación, y al cargador y sus empleados o mandatarios, en el momento de la exportación.

### Artículo 3. Período de la responsabilidad

Este artículo dispone que "El empresario será responsable de las mercaderías desde el momento en que las tome a su cargo hasta que las entregue a la persona facultada para recibir las o las ponga a su disposición".

Los términos de este artículo son demasiado vagos en el sentido de que no precisan ninguno de los conceptos esenciales que constituyen el objeto mismo del artículo.

El período de responsabilidad de la persona que "las tome a su cargo" no puede ser definido si no se indica con exactitud el comienzo de la guarda y las modalidades de la toma a cargo, así como el fin de la guarda y sus modalidades.

Además, el empresario se hace cargo de las mercaderías en calidad de depositario. Ahora bien, el depositario en el puerto sólo puede recibir mercaderías que se están por embarcar en una nave determinada o mercaderías que han sido desembarcadas de una nave determinada. En consecuencia, el empresario ejecuta un contrato de "depósito" que lo vincula al depositante, es decir, al transportista, en la importación, y al cargador, en la exportación. El depósito o la guarda comienzan, por lo tanto, a partir del momento en que el empresario recibe las mercaderías de manos del cargador o del transportista, según el caso.

En lo que concierne a la "persona facultada para recibir las", conviene aclarar que el depositario en el puerto sólo puede entregar las mercaderías a la persona designada por el "depositante" en la "orden de entrega" o en la "orden de expedición".

Por ello entrarían en juego las normas jurídicas aplicables al contrato de transporte, que deben tenerse en cuenta, pues el depositario no tiene ningún modo de saber quién es la persona "facultada" para recibir las mercaderías, hasta que esta persona no se presente con los documentos indicados.

Este artículo debe examinarse más detalladamente y ser tan preciso al menos como el artículo 4 de las Reglas de Hamburgo, por ejemplo.

### Artículo 4. Emisión del documento

Este artículo se ocupa del "control de las mercaderías".

La regla es que el "depositante" debe acreditar lo que ha entregado efectivamente al depositario, y el depositario lo que ha recibido efectivamente del depositante. Esta norma constituye el fundamento del doble cómputo que prueba la transferencia de la guarda al empresario.

El término "cliente", utilizado en el párrafo 1, es demasiado general. Teniendo en cuenta la importancia del doble cómputo para la solución de controversias, hay que indicar con exactitud qué personas están facultadas para presentar el documento (véanse las observaciones con respecto al artículo 1 y al término "cliente").

Por otra parte, el depositario en el puerto no puede razonablemente acusar recibo de las mercaderías hasta que no hayan sido clasificadas, contadas e identificadas. Por ello, es necesario añadir "la recepción de las mercaderías depositadas".

La cuestión de la emisión del documento debe examinarse cuidadosamente a fin de proteger los intereses del empresario, sobre todo en lo que concierne a las mercaderías desembarcadas. En efecto, habida cuenta de la práctica cada vez más corriente de la carta de garantía, que entrega el cargador al transportista, y su institucionalización en las Reglas de Hamburgo, los intereses del transportista marítimo están protegidos incluso si no se examinan las mercaderías que ha recibido antes de la partida. Ahora bien, como el depositario en el puerto tendrá pocas posibilidades de solicitar al transportista una "carta de garantía", el documento previsto en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 deberá presentarse en el momento en que se entregan las mercaderías al empresario.

### Artículo 5. Fundamento de la responsabilidad

Se observa cierto paralelismo entre las disposiciones de este artículo y las relativas al transportista, especialmente en las Reglas de Hamburgo. No obstante, la falta de precisión caracteriza aquí también el régimen de responsabilidad aplicable al empresario.

#### Párrafo 1

Este párrafo hace referencia al "período en que responde por las mercaderías conforme al artículo 3...".

La falta de precisión del concepto de "guarda" (toma a cargo) se presenta también en este artículo.

En efecto, conviene estipular claramente que el empresario es responsable si el hecho que ha causado la pérdida, el daño o la demora ha tenido lugar "mientras las mercaderías se encuentran a su cargo, de conformidad con el artículo 3" (véanse las observaciones con respecto al artículo 3).

Si se tienen en cuenta las observaciones formuladas con respecto a los incisos a) y d) del artículo 1, se comprueba que el proyecto de Convención introduce una ambigüedad en relación con la definición jurídica de los distintos "servicios relacionados con el transporte".

El empresario, por cierto, es responsable de la manipulación y del almacenamiento de las mercaderías; sin

embargo, el almacenamiento o el "depósito" es el concepto que entraña la noción de guarda, y los derechos, obligaciones y responsabilidades de ella derivados.

#### *Párrafo 2*

El principio adoptado como fundamento de la responsabilidad del empresario es el mismo que adoptan las Reglas de Hamburgo para el transporte marítimo, es decir, la culpa o negligencia presunta. El párrafo 1 emplea prácticamente los mismos términos que el párrafo 1 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo.

Se observa también una analogía entre el párrafo 2 y el párrafo 7 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo.

No obstante, mientras que en el caso del porteador se enuncia expresamente el principio de culpa o negligencia (párrafo 7 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo), en el caso del empresario ese principio se formula con la expresión "incumplimiento".

Aquí se repite la falta de precisión que caracteriza al proyecto de Convención con respecto a los empresarios de terminales de transporte.

La culpa es un concepto jurídico definido por el derecho interno, mientras que el "incumplimiento" es un concepto que quedará librado al criterio de la jurisprudencia y a la práctica. El "incumplimiento" puede ser interpretado de una manera demasiado amplia y dar lugar a abusos por parte de los reclamantes, lo que contribuiría a aumentar la responsabilidad del depositario, en contra del principio de equidad.

#### *Párrafos 3 y 4*

Estos párrafos prevén una situación nueva para el empresario, pero que está prevista en los convenios relativos al transporte, esto es, la demora en la entrega de las mercaderías y la posibilidad de considerarlas perdidas transcurrido determinado plazo.

En lo que respecta al empresario, la demora está subordinada a la petición de entrega de las mercaderías por parte de la persona facultada para recibirlas. Conviene aclarar que la petición sólo puede dirigirse al empresario después de la descarga de las mercaderías transportadas y de la emisión del documento previsto en el artículo 4 del proyecto de Convención.

#### *Omisiones. Excepciones a la responsabilidad del empresario*

En general, el depositario queda exonerado de la responsabilidad por pérdidas o daños cuya causa no pueda imputársele, tales como el caso fortuito o la fuerza mayor, los defectos de las mercaderías inherentes u ocultos, la negligencia del depositante o del cargador y el transportista en su caso, la inexactitud de las indicaciones relativas al peso y al marcado de los bultos y la naturaleza de las mercaderías, etc.

En cuanto al depositario en el puerto, estas excepciones se justifican precisamente porque recibe mercaderías que han sido objeto de transporte marítimo y con respecto a las cuales el transportista goza de algunas excepciones.

Como las excepciones están vinculadas al concepto de "guarda", tanto por parte del transportista como por parte del empresario, de conformidad con el principio de

equidad debe establecerse un equilibrio entre la responsabilidad del transportista marítimo y la del depositario en el puerto. Estos dos participantes en la cadena del transporte son, cada uno por su parte, responsables en forma conjunta frente a las personas con derechos sobre las mercaderías. Sería injusto asignar mayor responsabilidad al auxiliar marítimo que al transportista. En cuanto a las demandas de indemnización, ello podría multiplicar las acciones dirigidas contra el depositario, en un momento en que se tiende a simplificar la solución de las controversias.

Cabe observar que habida cuenta del carácter especial que tienen las actividades del depositario en el puerto, y de sus vínculos con el transportista marítimo, los nuevos códigos marítimos que rigen a los encargados de la manipulación y depositarios han extendido a estos últimos el régimen de responsabilidad del transportista en lo que concierne a las excepciones, la limitación de la responsabilidad y la prescripción de las acciones pertinentes.

#### *Artículo 6. Limitación de la responsabilidad*

Este artículo, que fija los límites de la responsabilidad del empresario, distingue aquellos aplicables a las mercaderías objeto de transporte marítimo de los correspondientes a las mercaderías que "son objeto de un transporte internacional que no incluye, conforme al contrato de transporte, el transporte de las mercaderías por mar o por vías de navegación interior".

Por primera vez, el proyecto de Convención se refiere al contrato de transporte y distingue entre el transporte marítimo y otros modos de transporte.

No obstante, la limitación de la responsabilidad prevista para el empresario portuario no está totalmente en armonía con la del transportista tal como se ha previsto en las Reglas de Hamburgo.

De conformidad con el Convenio sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, la responsabilidad del porteador se limita a una suma equivalente a 835 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga transportada, o a 2,5 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercancías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor.

La limitación prevista para el empresario portuario es de 2,75 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto.

Ahora bien, la limitación por bulto u otra unidad de carga es importante en lo que respecta a los contenedores, paletas o cualquier otro elemento análogo que se utilice para agrupar las mercaderías.

En consecuencia, el empresario que recibe las mercaderías objeto de transporte marítimo debería beneficiarse con los mismos límites de responsabilidad que corresponden al transportista.

Este artículo debería reproducir las disposiciones del inciso a) del párrafo 1 y de los párrafos 2 y 3 del artículo 6 de las Reglas de Hamburgo.

Cabe observar que los párrafos 2, 3 y 4 del artículo 6 del presente proyecto contienen los mismos principios que las disposiciones de los incisos b) y c) del párrafo 1, y del párrafo 4, del artículo 6 de las Reglas de Hamburgo.

#### *Artículo 10. Garantía real sobre las mercaderías*

Este artículo se refiere al derecho de retención sobre las mercaderías que corresponde al empresario.

Conforme a ese derecho, el párrafo 3 de este artículo prevé la posibilidad de que el empresario venda las

mercaderías retenidas, en la medida en que lo autorice la legislación del Estado donde tenga su establecimiento.

No obstante, se prevé una excepción con respecto "a los contenedores que no sean propiedad del empresario, el transportista o el cargador y estén claramente marcados a efectos de la identificación de su propietario, excepto en lo que respecta a las reparaciones o las mejoras que el empresario efectúe en los contenedores".

No se justifica aplicar esta excepción al empresario pues los contenedores constituyen "mercaderías". El empresario manipula y almacena los contenedores como tales, estén vacíos o llenos.

Además, el empresario recibe las mercaderías desembarcadas o por embarcar, independientemente de quién sea su propietario. No se justifica esta distinción entre los contenedores según su pertenencia al cargador, al transportista o a otra persona.

La razón de ser del derecho de retención del empresario es que pueda recuperar los gastos y los créditos con respecto a las mercaderías que tiene en depósito y que han sido objeto de sus servicios.

Ahora bien, aunque los contenedores no sean objeto de servicios de reparación o mejoras por parte del empresario, no por ello dejan de ser objeto de los "servicios relacionados con el transporte" como todas las demás mercaderías.

Cabe observar que el artículo 1 del proyecto, en el inciso b), dispone: "El término 'mercaderías' comprende todo contenedor, paleta o cualquier elemento análogo de embalaje o transporte siempre que las mercaderías estén en él agrupadas o embaladas y el elemento de embalaje o transporte no haya sido suministrado por el empresario".

Por último, hacemos notar el caso de los contenedores vacíos manipulados por el empresario.

El párrafo 4 del artículo prevé las condiciones aplicables a la venta de las mercaderías.

Cabe recordar que en Marruecos las mercaderías depositadas en el puerto, cuando corresponde, son vendidas por los servicios aduaneros conforme a la legislación aduanera, incluso si la venta tiene lugar a petición y por cuenta del empresario.

#### *Artículo 11. Aviso de la pérdida, el daño o la demora*

##### *Párrafo 2*

Este párrafo prevé el caso de pérdidas o daños no manifiestos en el momento en que el empresario entrega las mercaderías a la persona facultada para recibir las.

Estas disposiciones son análogas a las previstas para el porteador en el párrafo 2 del artículo 19 de las Reglas de Hamburgo.

Pero la situación del empresario en este punto se diferencia de la del transportista.

En el transporte marítimo de mercancías, especialmente, se rigen detalladamente las relaciones entre el cargador y el porteador así como las obligaciones y las garantías derivadas de los documentos de transporte, el conocimiento de embarque u otros documentos.

En lo que concierne al empresario, sólo puede garantizar aquello que le ha sido entregado manifiestamente y no está en condiciones de verificar las pérdidas o daños no manifiestos, sobre todo con respecto a las mercaderías recibidas al desembarcar, que ya han sido objeto de varias manipulaciones, además del transporte marítimo.

Por otra parte, las modalidades de entrega no son las mismas en el caso del empresario que en el del transportista.

La persona facultada para recibir las mercaderías es el consignatario o su mandatario. Ahora bien, esta persona tiene la posibilidad de verificar las pérdidas o daños en el momento en que recibe las mercaderías de manos del empresario.

Además, la entrega material de las mercaderías a la persona facultada libera al empresario de la obligación de la guarda. Por ello, no puede ser responsable de los daños o pérdidas sobrevenidos a las mercaderías después de su salida de las zonas de depósito en el puerto.

Por estos motivos, el párrafo 2 no puede aplicarse al empresario portuario, sobre todo, especialmente porque los plazos son demasiado largos, tanto los siete días contados a partir de la fecha en que las mercaderías lleguen a su destinatario final, como los 45 días contados a partir de la fecha en que las mercaderías se entregaron a la persona facultada para recibir las.

El párrafo 2 es fuente de posibles arbitrariedades y dará lugar a abusos y a la proliferación de acciones contra el empresario.

Cabe señalar, en segundo término, que el plazo previsto para el porteador es de 15 días contados desde la fecha en que las mercaderías hayan sido puestas en poder del consignatario (párrafo 2 del artículo 19 de las Reglas de Hamburgo).

##### *Párrafo 4*

Este párrafo contempla las "facilidades razonables para la inspección de las mercaderías y la comprobación del número de bultos" que se darán mutuamente el empresario y la persona facultada para recibir las mercaderías.

Las Reglas de Hamburgo (párrafo 4 del artículo 19) contienen la misma disposición para el "porteador y el consignatario".

El proyecto establece, en consecuencia, un paralelismo entre los vínculos que unen al porteador y al consignatario y los vínculos que unen al empresario con la persona facultada para recibir las mercaderías.

Este paralelismo no tiene fundamento, si se consideran las relaciones jurídicas derivadas del contrato de transporte y del contrato de "depósito", respectivamente.

El depositario está vinculado obligatoriamente con el depositante, es decir, con la persona que le entrega las mercaderías.

Por ello, la inspección de las mercaderías y la verificación del número de bultos no puede efectuarse válidamente sin la participación efectiva del depositante, y principalmente del transportista, dado que las pérdidas o daños generalmente se descubren cuando llegan las mercaderías al puerto donde se desembarcan.

Por consiguiente, es indispensable tener en cuenta las normas aplicables al transporte marítimo y al depósito portuario. Este párrafo debe disponer que "el empresario, el transportista y la persona facultada para recibir las mercaderías se darán mutuamente...".

##### *Párrafo 5*

Este párrafo prevé la indemnización por los perjuicios resultantes de la demora en la entrega de las mercaderías, y dispone que deberá darse aviso al empresario dentro de

un plazo de 21 días contados desde la fecha en que las mercaderías se entregaron a la persona facultada para recibirlas.

Es necesario añadir: "o se pusieron a su disposición".

Las disposiciones del proyecto de Convención que se refieren a la "demora en la entrega de las mercaderías", en los párrafos 3 y 4 del artículo 5, aclaran ese punto.

En efecto, el empresario puede poner las mercaderías a disposición de quien tenga derecho a ellas en los plazos previstos sin que se presente la persona facultada para recibir las mercaderías.

El plazo de 21 días previsto en este párrafo debe contarse a partir del día en que las mercaderías hayan sido entregadas o puestas a disposición de la persona facultada para recibirlas.

#### Artículo 12. Prescripción de las acciones

Este artículo prevé las acciones que pueden entablarse para hacer valer la responsabilidad del empresario.

El régimen previsto en el proyecto de Convención es marcadamente desfavorable para el empresario:

- Abre el camino a las acciones principales, que puede entablar la "persona facultada para reclamar" y a las acciones de repetición, que pueden entablar el transportista u otras personas;
- Prevé plazos más largos que los que fijan las Reglas de Hamburgo para el porteador marítimo, lo que abre la posibilidad de ejercer más acciones contra el empresario.

El problema de las acciones judiciales está estrechamente relacionado con la cuestión de los vínculos entre el depositario portuario y las partes en el contrato de transporte marítimo. Es uno de los problemas que ha planteado más controversias.

En efecto, se trata de defender los intereses de las partes, es decir, las personas con derechos sobre las mercaderías, el transportista y el empresario.

En consecuencia, es indispensable tener en cuenta los factores siguientes:

- El problema de la causalidad conjunta de los daños imputables al transportista y al depositario;
- Los vínculos existentes entre el transportista/"depositante" y el empresario/"depositario";
- El problema del acceso a medios de prueba que permitan determinar, durante el mismo procedimiento, las respectivas responsabilidades del transportista y del empresario, habida cuenta de la transferencia de la guarda de las mercaderías;
- La necesidad para el destinatario o su asegurador de ejercer su derecho de repetición contra el transportista en virtud del contrato de transporte.

La acción ejercida solamente contra el empresario sólo protege parcialmente los intereses del destinatario, pues el empresario sólo responde de las pérdidas o daños que le sean imputables.

- Ninguna de las partes está interesada en aumentar las costas judiciales ni el costo de la solución de controversias con la proliferación de acciones y con actuaciones largas y costosas.

Ante este conjunto de elementos, la solución más adecuada sería:

- Aplicar el mismo plazo de prescripción al transportista marítimo y al depositario portuario;
- Prever la posibilidad de que se ejerza una acción combinada contra el transportista marítimo y el depositario portuario por cuenta de la persona facultada a reclamar las mercaderías.

Es preciso volver a examinar el artículo 12 en este sentido pues tal como está redactado ahora no puede aplicarse al empresario portuario.

Señalamos, a propósito, las divergencias entre los plazos para el porteador previstos en las Reglas de Hamburgo y los previstos para el empresario en el proyecto de Convención:

- El plazo de prescripción para el porteador corre a partir del día en que ha "entregado" las mercaderías al consignatario o al empresario, si el primero no se presenta. El tiempo de depósito en el puerto no está comprendido en el plazo;
- Para el empresario, el plazo corre a partir del día de la entrega de las mercaderías a la persona facultada para recibirlas. Si esta persona retira las mercaderías después de varios meses de depósito, el plazo de prescripción se prolongará en consecuencia.

Por consiguiente, el plazo de prescripción debería correr para el empresario a partir del día en que haya recibido las mercaderías, lo que coincide con la "entrega" en el caso del porteador.

- El plazo previsto para la acción de repetición contra el porteador incluso después de expirado el plazo de prescripción, subordina esta acción al plazo fijado por la ley del Estado en que se incoe el procedimiento.

Además, este plazo no podrá ser inferior a 90 días, contados desde la fecha en que la persona que ejercite la acción de repetición haya sido emplazada con respecto a la acción ejercitada contra ella, es decir, al inicio del procedimiento.

- En cuanto al empresario, no se hace ninguna alusión al plazo fijado por la ley del Estado en que se incoe el procedimiento.

El plazo previsto para ejercer la acción de repetición es de 90 días contados desde la fecha en que la persona que ejerza la acción de repetición haya sido declarada responsable, es decir, cuando termina el procedimiento dirigido contra ella.

El plazo de 90 días previsto con respecto al empresario se prolonga de este modo según el tiempo que requiera la acción principal dirigida contra la persona que puede ejercer una acción de repetición contra el empresario.

La lógica exige que incluso si se admite una acción de repetición por parte del empresario, ésta deberá ejercerse dentro de un plazo razonable, a partir del día en que la persona que ejerce la acción de repetición haya sido emplazada con respecto a la acción ejercitada contra ella.

## MÉXICO

[Original: español]

El Gobierno mexicano ve con agrado la labor del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en la formulación de un proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. En primer lugar, puesto que resulta el complemento de diversos trabajos realizados anteriormente por la CNUDMI y por otros organismos internacionales en materia de transporte internacional de mercaderías. Por otro lado, ya que resulta necesario un documento internacional que regule la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte. Hasta ahora, los instrumentos internacionales vigentes en materia de transporte de mercaderías se limitan a regular sólo ciertos aspectos de este contrato, no obstante que es durante las etapas intermedias del transporte y, sobre todo, antes y después del mismo, cuando se producen con más frecuencia daños y pérdidas en las mercancías. Es de esperarse que esta Convención venga a resolver esta laguna legal en la materia.

Por lo que toca al texto de la futura Convención, se puede decir que en el artículo 1 es conveniente definir a la "persona facultada para recibir las mercaderías". Este término se usa en los artículos 3, 4 y 5. Sobre todo si se toma en cuenta que el artículo 4 habla también del cliente, sería conveniente aclarar quién es el cliente, ¿el cargador, el porteador o el consignatario? La persona facultada para recibir las mercancías puede ser un porteador, otro empresario, el consignatario o el portador del conocimiento de embarque. También pudiera considerarse la definición de "cliente".

Por lo que respecta al artículo 3 del proyecto se recomienda que la Convención defina cuando el empresario: a) toma a cargo las mercancías; b) entrega las mercancías; y c) pone a disposición de la persona facultada para recibir las mercancías.

La circunstancia de que no se determine el momento preciso en que esos eventos ocurren pueden producir incertidumbre en la práctica comercial. Convendría explorar la posibilidad de insertar una regla semejante a la del artículo 4 de las Reglas de Hamburgo, relativo al período de responsabilidad del porteador, que se ocupa del mismo problema en el contexto del transporte de mercaderías. También conviene tener en cuenta el artículo 14 del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal.

El artículo 4, párrafo 1, prevé la facultad que tiene el empresario, que se convierte en obligación, si el cliente lo solicita, de emitir un documento. Son oscuras las razones por las cuales, cuando el que presenta el documento es el "cliente", el recibo debe identificar las mercancías y señalar su estado y cantidad; en cambio, si el documento lo hace el empresario, el acuse de recibo de las mercancías debe tener la fecha de recepción e indicar el estado y cantidad de las mercancías en la medida en que pueda determinarse por medios de verificación razonables.

Se observa que tampoco está claro quién determina qué clase de documento, si el del inciso a) o el del inciso b).

En relación con el párrafo 4, se hace notar que existe un concepto de firma en el párrafo 3 del artículo 14 de las Reglas de Hamburgo, análogo, pero diferente en algunos

aspectos, al que aparece en el proyecto de Convención que nos ocupa. Similar definición en el párrafo 3 del artículo 5 del Convenio sobre el Transporte Multimodal.

Por otro lado, el artículo 5, inciso k), de la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales expresa otro concepto diferente de firma, por lo que se requerirá afinar estos conceptos.

Por todo lo anterior, se recomienda: 1) eliminar la incertidumbre del concepto de firma (hay tres definiciones diferentes); y 2) adoptar la definición de la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales debido a las ventajas sobre las anteriores.

En el artículo 5, párrafo 1, se exonera al empresario que pruebe haber tomado las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias. Cabría considerar la posibilidad de incluir también las medidas razonables para "disminuir" las consecuencias. Hay ocasiones en que no se puede evitar el daño, pero que sí se pueden disminuir sus efectos. Se podría considerar la posibilidad de incluir una regla semejante a la del artículo 77 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980).

En el artículo 5, en los párrafos 1 y 2, se establece que el empresario responderá de "los perjuicios". De acuerdo al concepto de "perjuicios" en el derecho mexicano y al parecer en diversos países del sistema del derecho continental, los daños constituyen "la pérdida patrimonial" y los perjuicios "la ganancia esperada". La terminología del artículo 5, párrafos 1 y 2, puede provocar confusión y resultados no deseados si un juez entiende los términos comentados de acuerdo a su ley nacional. Se recomiendan dos soluciones alternativas: 1) utilizar una fórmula más descriptiva del fenómeno; y 2) definir en el artículo 1 el término "perjuicios".

El párrafo 4 del artículo 5 no indica quién puede dar por perdidas las mercancías. Debe precisarse que quien puede declarar la pérdida es la persona facultada para recibirlas. No es lógico que pueda hacerlo el empresario, ya que podría aprovecharse de la situación cuando las mercancías excedan del valor del límite de responsabilidad. En todo caso, debe corresponder a quien está interesado en recibir las mercancías la facultad de prolongar el período.

El artículo 6 establece límites de responsabilidad que resultan bajos si se toman en consideración los límites que aparecen en todas las convenciones internacionales. Por ejemplo, el artículo 6 de las Reglas de Hamburgo y el artículo 18 del Convenio sobre el Transporte Multimodal. A lo anterior debe agregarse que la experiencia es que las pérdidas y daños ocurren con más frecuencia durante las etapas que cubrirá la Convención. Por todo ello, es conveniente elevar los límites de responsabilidad, por lo menos, a los niveles de las otras convenciones anteriormente mencionadas.

En otro orden de ideas, conviene considerar que desde que ocurre el evento que da lugar a la responsabilidad, hasta el momento del pago de la indemnización, transcurren períodos significativos. Por ello, es razonable estipular, a semejanza de lo que ocurre en otros instrumentos (por ejemplo, el artículo 72 de la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales y el artículo 78 de la Convención de Viena sobre

Compraventa), la obligación de pagar intereses e incluso compensar las pérdidas por eventuales fluctuaciones en los tipos de cambio. De otro modo y aun cuando con base en una ley nacional el perjudicado pudiera exigir esos conceptos, el responsable pudiera argüir que el límite de su responsabilidad comprende, también, los conceptos de intereses y pérdidas en cambios.

En cuanto a la responsabilidad por demora, que se fija en el total de la remuneración debida al empresario, se antoja que el límite es muy bajo, ya que el empresario únicamente arriesga su paga.

El mismo artículo habla de remuneración, de ello cabe pensar que otros cargos adicionales que pudiera hacer el empresario no concurren a formar el límite, por lo que sería razonable revisar esta cuestión.

El artículo 7, párrafo 1, prevé la acción que se funde en la responsabilidad contractual, en la responsabilidad extracontractual o en otra causa. La mención de las dos clases generadoras de responsabilidad, contractual y extracontractual, al parecer agota todos los supuestos. A menos que exista otra razón ajena a este razonamiento, se debe considerar en este comentario que debe eliminarse la mención de "otra causa".

Por lo que corresponde al artículo 8 se tomó nota de los argumentos en pro y en contra de incluir, en el supuesto del párrafo 1, a "otras personas contratadas por el empresario". Tomando en cuenta que es difícil que esas otras personas dispongan de un patrimonio suficiente, que no acostumbra contratar seguro, que con frecuencia se encuentran en un país remoto y que quien los contrata es el empresario, es preferible que queden incluidas en el párrafo 1 del mismo artículo.

En los párrafos 1 y 2, se usa la expresión "temerariamente y a sabiendas" que, siendo cierto que se usa en las Reglas de Hamburgo, es objetable. Cabría hacerse las siguientes consideraciones al respecto: la palabra "temerariamente" tiene una connotación en español que requiere de dos elementos: falta de prudencia y valentía o arrojo. En el texto en inglés se usa *recklessly*. Según el diccionario Longman, *reckless (of a person or his behaviour)* significa *too hasty, not caring about danger*. En consecuencia, la persona afectada, una vez que el empleado pruebe que el daño lo ocasionó actuando en el desempeño ordinario de sus funciones, tiene a su cargo la prueba de que:

a) La persona que causó el daño actuó *valientemente*, con imprudencia;

b) *Sabía* que probablemente sobrevendría el daño o la demora.

Si se añade que el empresario puede acogerse al límite, por quedar excluida de la hipótesis del párrafo 1 "la persona que contrató" (tal como aparece en el proyecto), desde el punto de vista práctico la persona afectada tendrá siempre que soportar la pérdida. En consecuencia, se recomienda utilizar la expresión: "Con imprudencia y sabiendo o debiendo razonablemente saber...".

En el artículo 10, en relación con el párrafo 3, los argumentos que se esgrimen en el documento A/CN.9/298, párr. 63, para justificar que la venta de las mercancías se rija por la ley del Estado en el que el empresario tenga su establecimiento son válidos. Sin embargo, esta disposición pudiera retraer a algún Estado a acceder a la

Convención, por las razones que en ese párrafo se apuntan. Por ejemplo: las mercancías se encuentran en el Estado A, cuya ley prohíbe a las partes vender bienes ajenos sin autorización judicial. En cambio, si el establecimiento del empresario se encuentra en el Estado B la ley permite la venta de las mercancías por el empresario. En consecuencia, si el Estado A es parte en la Convención tendrá que soportar que las mercancías se vendan conforme a una ley especial. Esta sería la situación de México, que tendría que considerar las consecuencias de esta disposición antes de firmar y antes de acceder a la Convención. El inconveniente señalado se elimina si el texto dijera: "... en la medida en que lo autorice la legislación del Estado en el que el empresario tenga su establecimiento y a condición de que la venta no viole la ley en donde se encuentran las mercancías" (las palabras subrayadas expresan la modificación que se propone).

El artículo 11, párrafo 2, tiene como consecuencia que, si el consignatario se encuentra sujeto a las Reglas de Hamburgo y a esta Convención, tendrá dos reglas diferentes para la misma situación. El plazo que da el párrafo 2 del artículo 19 de las Reglas de Hamburgo es de 15 días y no tiene el tope de 45 días. Se propone alinear los preceptos.

Por último y en relación al artículo 14, cabe mencionar que en general es cierto que la referencia al criterio de "buena fe" es susceptible de crear problemas de interpretación en la comunidad jurídica internacional. Por otro lado, resulta inútil, ya que es evidente que el comercio internacional debe regirse sobre la base del principio de la buena fe. Se hace notar que en las convenciones de la CNUDMI se han utilizado textos diferentes, lo cual es inconveniente. Por ejemplo: las Reglas de Hamburgo (artículo 3), la Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (artículo 7) y este proyecto utilizan un texto; en cambio la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercaderías (párrafo 1 del artículo 7) y la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales (artículo 4) usan otro lenguaje.

#### *Organización internacional no gubernamental*

#### UNIÓN INTERNACIONAL DE TRANSPORTES POR CARRETERAS (IRU)

[Original: francés]

[En la carta que acompaña las observaciones formuladas por la Unión Internacional de Transportes por Carreteras se indica que, en general, el proyecto de Convención está en consonancia con las opiniones de esta organización.]

#### *Artículo 1, inciso b)*

La Unión Internacional de Transportes por Carreteras aprueba la definición de "mercaderías" adoptada por el Grupo de Trabajo (A/CN.9/298, párr. 18).

#### *Artículo 2, inciso b)*

Añádase: "cuando, de conformidad con las normas de derecho internacional privado, los servicios relacionados

con el transporte, prestados por un empresario, se rigen por la ley de un Estado contratante”.

#### Artículo 6

Es preciso volver a examinar el artículo 6 pues no es satisfactorio que se apliquen al empresario distintos límites de responsabilidad cuando se trata de las mismas mercaderías, pero objeto de distintos modos de transporte.

Si no obstante ello no se modifica el artículo 6, habría que modificar el texto de la segunda oración del párrafo 1 de la siguiente manera:

“Ahora bien, si las mercaderías son objeto de un transporte internacional *por ferrocarril o por carretera*, . . . la responsabilidad del . . .”.

También debe tenerse en cuenta que a raíz de la flexibilidad del transporte por carretera, durante el viaje puede modificarse el itinerario haciendo, si es posible, un tramo por otra ruta marítima o terrestre, sin que ello conste expresamente en el contrato de transporte o en la carta de porte.

#### Artículo 8

¿No debería este artículo contener una cláusula que exonere de responsabilidad al empresario, por ejemplo, cuando la pérdida, el daño o la demora resulten en su totalidad de acciones u omisiones de terceros deliberadas y con la intención de causar esa pérdida, daño o demora? Lo mismo se aplica a causas originadas, entre otras cosas, en actos de guerra, hostilidades, guerra civil, insurrecciones o un fenómeno natural de carácter excepcional e irresistible.

#### Artículo 9, inciso b)

No es suficiente el reembolso de todos los gastos que le ocasione al empresario adoptar las medidas a que se hace referencia en el inciso a). Habría que añadir “y todos los gastos y pérdidas y daños resultantes de la entrega de las mercaderías”, por analogía con el artículo 22 del Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR).

[A/CN.9/319/Add.2]

NORUEGA

[Original: inglés]

#### Observaciones generales

El Gobierno de Noruega reconoce que, en general, se requieren normas uniformes que rijan el transporte internacional de mercaderías. Hoy día, la guarda de las mercaderías puede estar comprendida en el ámbito de aplicación de los convenios que rigen la responsabilidad de los transportistas. Pero en otros casos, ningún instrumento vigente resulta aplicable. El proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte puede cubrir la laguna que dejan los instrumentos vigentes. Proporciona una base adecuada para un examen y perfeccionamiento ulterior, y

el Gobierno de Noruega reconoce el mérito de la labor del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales.

Es fundamental que una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte tenga debidamente en cuenta las soluciones que contienen los convenios vigentes en materia de transporte. El Gobierno de Noruega es partidario de que haya concordancia en esta esfera. Desde ese punto de vista, apoyamos la idea de adoptar a los convenios vigentes como modelo de la Convención sobre los empresarios de terminales de transporte.

El Gobierno de Noruega también quisiera formular algunas breves observaciones con respecto a determinados artículos del proyecto de Convención. Las observaciones se presentan sin perjuicio de la posición definitiva que adoptemos.

#### Observaciones con respecto a distintos artículos

##### Artículo 3

Conforme al artículo 3, el empresario será responsable hasta que entregue las mercaderías, o bien, “las ponga a su disposición”. A nuestro juicio, debería considerarse la posibilidad de ampliar el período de responsabilidad en los casos en los que no se entregan las mercaderías. De todos modos, deberían aclararse las palabras “las ponga a su disposición”.

##### Artículo 6

El establecimiento de distintos límites para el transporte marítimo y el transporte por vías de navegación interior, por una parte, y otros tipos de transporte, por otra, podría causar problemas. Tal vez resulte difícil calcular las sumas correspondientes a los límites de responsabilidad por demora, conforme al párrafo 2. En principio, los límites deberían ser altos a fin de proporcionar una indemnización adecuada. Pero es importante que, en lo posible, concuerden con los límites fijados en otros instrumentos jurídicos relacionados con el transporte.

##### Artículo 9

Este artículo protege al empresario de los daños causados por mercaderías peligrosas. El inciso b) le reconoce el derecho al reembolso de todos los gastos que le ocasione adoptar las precauciones a que se hace referencia en el inciso a). Quizá el alcance del inciso b) sea demasiado limitado y deba examinarse nuevamente.

##### Artículo 11

Este artículo se diferencia de disposiciones análogas que figuran en otros instrumentos relativos al transporte. El Gobierno de Noruega preferiría que hubiese una mayor concordancia.

[A/CN.9/319/Add.3]

La presente adición al documento A/CN.9/319 contiene una recopilación de las observaciones que se recibieron entre el 22 de marzo y el 28 de abril de 1989.



## Recopilación de las observaciones

### Estados

#### FINLANDIA

[Original: inglés]

El Gobierno de Finlandia acoge con satisfacción la oportunidad de exponer sus consideraciones acerca del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. Sin embargo, estas observaciones se presentan sin perjuicio de la posición definitiva que el Gobierno adopte sobre la cuestión. La ratificación eventual de la Convención que se está examinando dependerá, entre otras cosas, de la entrada en vigor del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978, y del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías.

El Gobierno apoya la idea de que el régimen de la responsabilidad internacional que se está examinando sea establecido en forma de una Convención, ya que ello no impide que los Estados que no estén dispuestos a aceptar esta forma utilicen la Convención como una ley modelo. El Gobierno finlandés encuentra también aceptable la solución propuesta en el artículo F del proyecto de cláusulas finales, con arreglo al cual la Convención entrará en vigor cuando haya sido depositado el quinto instrumento de ratificación.

#### Observaciones sobre artículos concretos

##### Artículo 1

*Inciso d).* El Gobierno entiende que la amplitud con que se definen, en este inciso, los "servicios relacionados con el transporte" responde a una tentativa de cubrir mediante esta Convención cualquier laguna que pueda haber entre el ámbito de aplicación de los diversos instrumentos relativos al transporte internacional. Sin embargo, por razón de esa amplitud, la Convención parece abarcar incluso operaciones a las que difícilmente cabría justificar la aplicación de varios de sus artículos (por ejemplo, los artículos 4 y 10). Cabe también preguntarse si la política en la que se basa la Convención justifica el que actividades que suelen llevarse a cabo bajo la supervisión del capitán del buque o en conexión con la carga y descarga queden también incluidas dentro del ámbito de aplicación de la Convención. En consecuencia, el Gobierno finlandés propone que se supriman en este inciso las palabras "la estiba, el arrumaje, el entablado y la trinca".

##### Artículo 3

A tenor de este artículo, el período de la responsabilidad del empresario expira cuando entrega las mercaderías a la persona facultada para recibirlas o las pone a su disposición. El Gobierno finlandés propone que las palabras "*made them available*" de la versión inglesa se sustituyan por las palabras "*placed them at the disposal of*". La demora en la recepción de las mercancías dentro del período convenido no debería redundar en la extinción

absoluta de la responsabilidad del empresario salvo que éste haya efectuado una notificación al receptor y le haya instado a hacerse cargo de las mercancías. El Gobierno finlandés subraya que las disposiciones de este artículo sobre el período de responsabilidad no deberían impedir la aplicación al empresario de los principios generales de la responsabilidad extracontractual, por delitos civiles y cuasidelitos.

##### Artículo 6

*Párrafo 1.* La eliminación de la responsabilidad establecida en este artículo debería corresponder a otras limitaciones cuantitativas aplicables en la esfera del derecho del transporte a fin de dar a las acciones de repetición entre empresarios y transportistas una base equiparable. Por ello sería preferible incluir en el artículo una alternativa basada en el número de bultos y de unidades de carga transportada. La aplicación de los límites por bulto a los contenedores y a otros casos análogos debería resolverse en esta Convención de la misma forma que en los instrumentos sobre transporte marítimo de mercaderías.

Quizá fuera preferible hacer más claro el régimen de la Convención para el supuesto de unas mercaderías perdidas que se hayan encontrado posteriormente. No debería interpretarse la Convención en el sentido de que el empresario adquiere automáticamente la propiedad de las mercaderías supuestamente perdidas por el mero hecho de haber pagado la indemnización por la pérdida total de las mismas conforme al artículo 6 una vez expirado su período de responsabilidad. Si las mercaderías se encuentran una vez pagada la indemnización, la cuestión de su propiedad debería impedir que el consignatario reclame las mercaderías y cobre una indemnización por demora si acepta resarcir al empresario de la diferencia entre la indemnización por la pérdida total de las mercaderías y la indemnización por demora.

##### Artículo 8

*Párrafo 1.* En principio el Gobierno finlandés está de acuerdo con la solución adoptada en el párrafo 1 del artículo 8, a tenor del cual el empresario pierde su derecho a la limitación de la responsabilidad en caso de que la pérdida, el daño y la demora sean ocasionados deliberada o temerariamente por un empleado o mandatario suyo. Sin embargo, el empresario debería poder acogerse a la limitación de la responsabilidad cuando su empleado o mandatario haya provocado el daño pero no exista un vínculo causal entre ese daño y el desempeño por el empleado de su actividad profesional. Puede citarse como ejemplo el caso en el que un empleado del empresario allana sus locales y roba las mercaderías fuera de las horas de trabajo.

Así pues, la pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad por el daño ocasionado por un empleado del empresario debería limitarse a los casos en los que el empleado o mandatario hubiera actuado en esa calidad. La definición de esos límites debería dejarse a la legislación nacional pertinente en materia de contratos de trabajo y mandato.

##### Artículo 10

El derecho de garantía real sobre las mercaderías estatuido en el párrafo 1 del artículo 10 se refiere a los

gastos y otras sumas debidas por los servicios relacionados con el transporte que el empresario haya prestado respecto de esas mercaderías durante el período en que responde por ellas. El empresario está también facultado para vender las mercaderías a fin de obtener la suma necesaria para satisfacer su crédito (párrafo 3).

Se propone que el derecho de retención y el derecho a vender las mercaderías cubra los gastos y las sumas debidas por los servicios relacionados con el transporte que haya prestado el empresario después de comenzado el período en que responde por ellas. Cabe que éstos se hayan contraído en todo o en parte una vez expirado el período de responsabilidad del empresario conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de la Convención, por ejemplo, si el empresario no se hizo cargo de las mercaderías en el plazo convenido y se han pagado por anticipado los derechos de almacenamiento correspondientes al período convenido. No hay motivo para denegar el derecho de retención por gastos y otras sumas reclamables por los servicios prestados con posterioridad a ese período.

Debería facultarse también al empresario a vender las mercaderías que no hayan sido reclamadas, aun cuando, por razón de haberse efectuado un pago por anticipado, no hubiera ningún gasto u otra suma reclamable no cubierto. En consecuencia, debería añadirse al artículo un nuevo inciso que autorice la venta de las mercaderías que no hayan sido reclamadas cuando i) el empresario haya notificado a la persona facultada para hacerse cargo de las mercaderías de que éstas están a su disposición, así como su propósito de ejercitar su derecho a venderlas, y ii) haya transcurrido un plazo, no inferior a 30 días, señalado en la notificación sin que se hayan reclamado las mercaderías.

En el párrafo 3 después de la palabra "contenedores" deberían añadirse las palabras "paletas o cualesquiera otros elementos análogos de embalaje o transporte en los que las mercaderías hayan sido agrupadas o embaladas", con el fin de conseguir una formulación uniforme con la del inciso b) del artículo 1 a este respecto.

#### Artículo 17

*Párrafo 4.* El Gobierno finlandés propone el siguiente texto del párrafo 4: "La Comisión aprobará las enmiendas por una mayoría de dos tercios de sus miembros presentes y votantes, siempre que en el momento de la votación estén presentes al menos la mitad de los miembros".

## PAÍSES BAJOS

[Original: inglés]

### *Observaciones generales*

El Gobierno de los Países Bajos ha tomado nota del proyecto de Convención con mucho interés y aprecio. La principal razón para unificar las normas sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales es cubrir las lagunas que dejan los regímenes de responsabilidad establecidos por los convenios relativos al transporte internacional antes, durante y después del transporte, así como entre las distintas etapas del transporte. Por una parte, el proyecto de Convención brinda debida protección a las personas interesadas en el cargamento y, por otra parte,

facilita el ejercicio de la acción de repetición contra los empresarios de terminal a los transportistas, empresarios de transporte multimodal, transitarios y entidades análogas, cuando deben resarcir las pérdidas o daños en las mercaderías causados por el empresario de terminal durante el período en que responden por las mercaderías.

El proyecto de Convención es aplicable a los empresarios de terminales que manipulan mercaderías objeto de transporte internacional por mar, aire, ferrocarril, carreteras y vías de navegación interior. Hay muchos tipos distintos de empresarios que se ocupan de diversas clases de mercaderías y prestan diferentes servicios. Además, los empresarios representan toda una escala de adelantos técnicos y operativos. En vista de las diferentes circunstancias de hecho en las que los empresarios de terminales prestan sus servicios, el Gobierno de los Países Bajos no está convencido de que las distintas clases de empresarios de terminales deban regirse necesariamente por el mismo régimen de responsabilidad. El proyecto de Convención debe dejar abierta la posibilidad a los legisladores nacionales de aplicar la Convención según las circunstancias concretas. A continuación se hace una propuesta a este respecto.

Las observaciones que siguen con respecto a determinados artículos no constituyen la expresión definitiva de las opiniones del Gobierno de los Países Bajos. El Gobierno se reserva el derecho de proponer nuevos cambios en estos y otros artículos durante el 22.º período de sesiones de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. En consecuencia, el hecho de que el Gobierno de los Países Bajos no se pronuncie ahora con respecto a determinado artículo no significa necesariamente que lo acepte.

#### *Definiciones y período de responsabilidad (artículos 1 y 3)*

La indicación de momentos precisos en los que la responsabilidad de un transportista en virtud de un convenio sobre el transporte internacional comienza y termina es sumamente compleja y susceptible de distintas interpretaciones. Conforme al Convenio de Varsovia, las Reglas de Hamburgo y el Convenio Multimodal, el transportista responde por las mercaderías desde el momento en que las toma a su cargo hasta el momento en que las entrega. Conforme al artículo 3 del proyecto de Convención, el empresario de terminal será responsable de las mercaderías desde el momento en que las tome a su cargo. Como existe la posibilidad de que tanto el transportista como el empresario de terminal estén a cargo de las mercaderías al mismo tiempo, el Gobierno de los Países Bajos supone que en virtud del inciso a) del artículo 1 y del artículo 3, el proyecto de Convención se aplica cuando las mercaderías se encuentran aún a cargo del transportista, período durante el cual el empresario de terminal presta servicios relacionados con el transporte con respecto a las mercaderías. Si las mercaderías sufren pérdidas o daños durante este período, el transportista tendrá que responder ante los interesados en el cargamento y entablará una acción de repetición contra el empresario de terminal.

Debe aclararse que la expresión "servicios relacionados con el transporte" se refiere a la manipulación física de las mercaderías y no, por ejemplo, a los servicios financieros relacionados con las mercaderías. El Gobierno de

los Países Bajos, en consecuencia, quisiera que se sustituyera la definición de los servicios relacionados con el transporte por la siguiente:

"a) La expresión 'servicios relacionados con el transporte' comprende los servicios que entrañan la manipulación física de las mercaderías, tales como el almacenamiento, el depósito, la carga, la descarga, la estiba, el arrumaje, el entablado y la trinca."

#### *Emisión del documento (artículo 4)*

Debe aclararse qué personas designa el término "cliente". El Gobierno de los Países Bajos preferiría que se sustituyera la palabra "cliente" por las palabras "la otra parte en el contrato".

#### *Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad (artículo 8)*

La inclusión de los empleados o mandatarios en el artículo 8 puede dar lugar a serias objeciones.

El empresario debe perder el beneficio a la limitación de la responsabilidad sólo en caso de que su propia conducta haya sido deliberada o temeraria, y no cuando esa conducta corresponda a sus empleados o mandatarios. La pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad debe considerarse un factor importante en la distribución de los riesgos entre los interesados en el cargamento, los transportistas y los empresarios de terminales. Conforme al párrafo 1 del artículo 8 de las Reglas de Hamburgo, el porteador no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad sólo en el caso de que su acción u omisión haya sido intencional o temeraria. A los efectos del seguro es importante que el empresario de terminal sepa que puede acogerse a los límites fijados en las normas uniformes y que estos límites no se aplicarán sólo en casos excepcionales.

#### *Mercaderías peligrosas (artículo 9)*

En caso de que se entreguen al empresario de terminal mercaderías peligrosas y no se le informe acerca del carácter peligroso de las mismas, el empresario estará facultado a adoptar todas las precauciones necesarias, de conformidad con el inciso a) del artículo 9. También está facultado a recibir el reembolso de todos los gastos que le ocasione adoptar esas medidas. Pero no está claro quién le reembolsará todos sus gastos. El Gobierno de los Países Bajos propone que se sustituya el inciso b) por el siguiente:

"b) recibir el reembolso de todos los gastos que le ocasione adoptar las medidas a que se hace referencia en el inciso a) de la persona que no cumplió su obligación de informarle acerca del carácter peligroso de las mercaderías en virtud de un instrumento internacional o de la legislación nacional."

#### *Aviso de la pérdida o el daño (artículo 11)*

El Gobierno de los Países Bajos preferiría que las normas uniformes exigieran que el aviso al empresario de terminal se diera por escrito.

Además, quisiera proponer lo siguiente, de conformidad con lo indicado en las observaciones generales:

#### *Nuevo artículo*

"Todo Estado podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que limitará la aplicación de las normas de esta Convención a determinados tipos de empresarios de terminales."

### REPÚBLICA DEMOCRÁTICA ALEMANA

[Original: inglés]

El Gobierno de la República Democrática Alemana considera que el proyecto de Convención que figura en el documento A/CN.9/298 proporciona una base adecuada para ulteriores debates. Sin embargo, estimamos que se pueden perfeccionar algunos de los proyectos de artículos. A continuación se proponen varias enmiendas.

#### *Artículo 2*

Sugerimos que se vuelva a redactar el artículo 2 de la siguiente manera:

"La presente Convención será aplicable a los servicios relacionados con el transporte que se presten respecto de mercaderías que sean objeto de transporte internacional:

"a) cuando los servicios relacionados con el transporte los preste un empresario que tenga por lo menos un establecimiento situado en un Estado contratante, o

"b) cuando los servicios relacionados con el transporte se presten en un Estado contratante, o

"c) cuando, de conformidad con las normas de derecho internacional privado, los servicios relacionados con el transporte se rijan por la ley de un Estado contratante."

Suprimanse los párrafos 2) y 3).

#### *Artículo 3*

Se sugiere que se sustituyan las palabras "made them available to" por "placed them at the disposal of" (no procede el cambio en la versión española).

#### *Artículo 4, párrafo 1*

Se sugiere que se sustituya la palabra "produced" por "presented" (no procede el cambio en la versión española).

#### *Artículo 5, párrafo 4*

El plazo de "30 días consecutivos..." debe ampliarse a "60 días consecutivos...".

#### *Artículo 8, párrafo 1*

Se sugiere que se incluyan las palabras "... o de otra persona cuyos servicios utilice el empresario para la prestación de los servicios relacionados con el transporte" después de la palabra "mandatarios":

"1) El empresario no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad establecida en el artículo 6 si se

prueba que la pérdida, el daño o la demora resultaron de una acción o una omisión del propio empresario o de sus empleados o mandatarios, o de otra persona cuyos servicios utilice el empresario para la prestación de los servicios relacionados con el transporte, con intención de causar esa pérdida, daño o demora, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o la demora."

*Artículo 9, inciso b)*

La expresión "todos los gastos que ocasione al empresario" debe sustituirse por "todos los gastos que le ocasione".

*Artículo 10, párrafos 1, 3 y 4*

En todos estos párrafos la ley aplicable debe ser la ley del lugar donde se encuentran las mercaderías.

*Artículo 11, párrafo 2*

Se sugiere que este párrafo termine después de las palabras "... cuando lleguen a su destinatario final". Pero si se conserva la última parte, se debe ampliar el plazo de 45 días.

*Artículo 12, párrafo 5*

A fin de evitar el aumento innecesario del número de demandas que se presenten ante los tribunales, el transportista o la otra persona indicada deben poder entablar una acción de repetición contra el empresario también dentro de un plazo de 90 días a partir de la fecha en que se haya satisfecho la reclamación aunque no se haya entablado ninguna acción.

*Artículo 14*

Se propone el siguiente párrafo adicional:

"2) Las cuestiones relativas a asuntos que se rijan por la presente Convención que no hayan sido expresamente resueltas en ella deberán ser solucionadas con arreglo a los principios generales en los que la Convención se inspira o, en su defecto, con arreglo a la ley que haya de ser tenida por aplicable en virtud de las normas de derecho internacional privado."

*Artículo 17, párrafo 1*

Se propone el siguiente inciso adicional:

"c) Si la presente Convención entra en vigor cuando hayan transcurrido más de cinco años a partir de la fecha en que quedó abierta a la firma, el Depositario convocará una reunión de la Comisión durante el primer año que siga a su entrada en vigor."

*Artículo 17, párrafo 3*

Este párrafo puede suprimirse, pero si se mantiene conviene redactarlo de la siguiente manera:

"Al decidir si los límites deben modificarse y, en caso afirmativo, en qué medida, se tendrán en cuenta todos los criterios, determinados sobre una base internacional, que se estimen pertinentes, tales como los que se indican a continuación: ..."

*Artículo 17, párrafo 6*

Los dos plazos de "18 meses" deben sustituirse por plazos de "12 meses".

TRINIDAD Y TABAGO

[Original: inglés]

El Gobierno de Trinidad y Tabago acoge con satisfacción la elaboración de la Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional. A su juicio, su aplicación, en caso de que se apruebe, incidiría favorablemente sobre el comercio internacional, proporcionando una orientación uniforme sobre la cuestión sumamente imprecisa, de la responsabilidad del empresario.

Se presentan para su examen observaciones sobre artículos concretos.

*Artículo 3. Período de la responsabilidad*

El período de la responsabilidad sigue siendo impreciso y habría que redactar el artículo de forma que dejara disponible el más breve período posible después de la descarga de las mercaderías, es decir, uno o dos días hábiles después de la misma.

*Artículo 4. Emisión del documento*

Se necesita otro artículo en el que se atribuya al expedidor o a su mandatario la responsabilidad de presentar la documentación debida al empresario dentro de un plazo razonable. El presente artículo no regula en absoluto ese aspecto.

*Artículo 5. Fundamento de la responsabilidad*

*Párrafo 2.* Este artículo puede resultar difícil de aplicar. Aunque el efecto total de diversas causas puede ser fácil de determinar, es probable que la atribución de la relación de causa a efecto no se ajuste a reglas matemáticas de adición y sustracción, lo que puede dar lugar a una gran diversidad de prácticas en los Estados miembros. Tal vez puedan elaborarse directrices más concretas en relación con este artículo.

*Artículo 10. Garantía real sobre las mercaderías*

La garantía real sobre las mercaderías debería prescribirse en términos que redundaran en la retención de la menor cantidad de mercaderías posible. Dicho de otra forma, sería preferible exigir una fianza por la suma reclamada a la retención en almacén de las mercaderías en caso de litigio.

*Artículo 11. Aviso de la pérdida, el daño o la demora*

El plazo previsto tal vez resulte breve para los grandes envíos.

*Artículo 16. Unidad de cuenta*

La conversión prevista puede entrañar una clara desventaja para los países en desarrollo o para cualquier país cuya moneda sea "débil" en relación con otras.

[A/CN.9/319/Add.4]

**ASOCIACIÓN INTERNACIONAL  
DE PUERTOS (AIP)**

El Secretario General de la Asociación Internacional de Puertos ha enviado al Secretario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional la comunicación siguiente:

[Original: inglés]

1. En mi carácter de Secretario General de la Asociación Internacional de Puertos tengo el agrado de presentar la resolución concerniente al proyecto de Convención sobre la limitación de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte, que ha sido aprobada en la sesión plenaria de la 16a. Conferencia Bienal de esta Asociación, celebrada en Miami, el 28 de abril de 1989.

2. El texto de la resolución (que es la resolución No. 2 de la 16a. Conferencia Bienal de la AIP) es el siguiente:

**RESOLUCIÓN CONCERNIENTE A UN PROYECTO  
DE CONVENCIÓN SOBRE LA LIMITACIÓN DE LA  
RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE  
TERMINALES DE TRANSPORTE**

CONSIDERANDO que el Comité sobre la protección jurídica de los sectores interesados en los puertos ha estudiado el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte que se presentará a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en el período de sesiones que celebrará en 1989; y

CONSIDERANDO que la Junta de Directores ha aprobado el informe del Comité sobre ese proyecto de Convención;

LA ASOCIACIÓN INTERNACIONAL DE PUERTOS RESUELVE, en su segunda sesión plenaria celebrada el día 28 de abril de 1989, durante la decimosexta Conferencia, expresar su apoyo al principio de la determinación y la limitación de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte por pérdidas o daños en las mercaderías, con la reserva de que la CNUDMI examine cuidadosamente el concepto propuesto en relación con la responsabilidad del empresario por los daños en las mercaderías o la demora en su entrega ocasionados intencionalmente por sus empleados o mandatarios, y también con la reserva de que los límites monetarios se establezcan a niveles razonables y asegurable.

**B. Límites de la responsabilidad y unidades de cuenta de los instrumentos internacionales relativos al transporte: informe del Secretario General (A/CN.9/320) [Original: inglés]**

**INTRODUCCIÓN**

1. Con ocasión del examen por la Comisión en su 21.º período de sesiones (1988), del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional, se señaló que la Asamblea General tal vez decidiese

[A/CN.9/319/Add.5]

**IRLANDA**

[Original: inglés]

Si bien el continuo aumento del comercio internacional probablemente generará mayores necesidades de terminales de transporte y operaciones con ellas relacionadas, especialmente en la Europa continental con la realización del Mercado Único de las Comunidades Europeas, Irlanda no cree que sea apremiante la necesidad de un instrumento internacional para regular esas terminales. Ese instrumento internacional podría no obstante ser beneficioso si se aplica ampliamente.

Irlanda señala que los anteriores intentos del Comité Maritime International para formular tal instrumento fueron infecundos, debido a la falta de apoyo internacional, y duda de que ese apoyo se preste ahora para justificar los detallados trabajos que requiere la conclusión del texto de una convención. (Evidentemente esto influirá sobre la fecha en que la Convención, de adoptarse, entraría en vigor internacionalmente.)

Irlanda cuestiona también la propuesta inclusión en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 17 del proyecto de Convención del "Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo)", que todavía no ha sido adoptado por un número suficiente de Estados para que entre en vigor internacionalmente. En realidad, los principales Estados marítimos no han dado indicación alguna de la intención de adoptar ese Convenio.

Por lo que respecta al alcance de la propuesta Convención, Irlanda considera que el presente proyecto es deficiente en cuanto que no trata la vital cuestión de cómo deben manejarse los productos perecederos (en particular los alimentos) y tampoco contiene disposición alguna en relación con las aduanas o los derechos aplicables a las mercancías.

Como las autoridades portuarias irlandesas facilitan instalaciones para que las mercancías permanezcan en locales abiertos o cubiertos, sin aceptar responsabilidad y de forma gratuita, Irlanda afirma que "en el ejercicio de su profesión" una autoridad portuaria no "se hace cargo de mercaderías objeto de transporte internacional" y que, por consiguiente, las disposiciones del proyecto de Convención no se aplicarían a las autoridades portuarias irlandesas. Irlanda desea obtener confirmación de que esta interpretación es también la de otras delegaciones.

convocar una conferencia diplomática para la aprobación de una convención. Un orador sugirió que esa conferencia diplomática podría brindar una buena oportunidad para considerar una posible revisión de los límites de la responsabilidad y de las disposiciones relacionadas con las unidades de cuenta contenidas en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de

Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo) y en el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercaderías. Tras examinar esa sugerencia, se observó que la posibilidad de que una convención fuera revisada podría llevar a algunos Estados que estaban considerando su posible adhesión a la misma a aplazar su decisión, por lo que la Comisión convino en que no era necesario adoptar una decisión con respecto a esa sugerencia, que podría ser estudiada en una etapa posterior. No obstante, se consideró que una información detallada sobre los límites de la responsabilidad y las unidades de cuenta utilizadas en los distintos convenios sobre transporte podría ser útil para la Comisión y, en consecuencia, se pidió a la Secretaría que preparase una recopilación analítica de las disposiciones aplicables al respecto para el 22.º período de sesiones<sup>1</sup>.

2. El presente informe contiene la recopilación analítica pedida por la Comisión. Por razón del contexto en el que se formuló dicha petición, al hacerse la recopilación se tuvieron únicamente en cuenta los convenios internacionales, y los protocolos a los mismos, relativos al transporte de mercaderías o, cuando el convenio o protocolo se refería no sólo al transporte de mercaderías sino también al de pasajeros o de equipajes, se tuvieron únicamente en cuenta las disposiciones relativas al transporte de mercaderías. Los convenios y protocolos se presentan por orden cronológico para cada modalidad de transporte.

3. La mayor parte de los instrumentos incluidos en la recopilación han sido enmendados por protocolos en los que se adopta el derecho especial de giro (DEG) del Fondo Monetario Internacional (FMI) como unidad básica de cuenta para expresar los límites de responsabilidad por las pérdidas o daños ocasionados a las mercaderías. Con anterioridad a esas enmiendas, los instrumentos expresaban los límites de responsabilidad en francos oro, empleando el franco Poincaré, que corresponde a 65,5 miligramos de oro de 900 milésimas, o el franco germinal, que corresponde a 10/31 de un gramo de oro de 900 milésimas. El valor relativo de estas unidades es aproximadamente de 5 francos Poincaré por franco germinal.

4. A continuación de la recopilación figura un resumen comparativo de los límites de la responsabilidad en DEG por pérdidas o daños de las mercaderías, que han sido fijadas en los convenios y protocolos que ha adoptado el DEG. Esos convenios y protocolos contienen una muestra de los valores más recientes que la comunidad internacional ha asignado al nivel de los límites en los distintos convenios. En la comparación se indica la relación cuantitativa entre el nivel de los límites de responsabilidad previstos en cada convenio y protocolo. Además, dado que en esos convenios y protocolos se ha fomentado con distintas disposiciones la uniformidad en la conversión del

valor monetario de esos límites a cada moneda nacional, se ha procurado dar en la comparación una indicación precisa del valor relativo de los límites expresados en monedas nacionales.

5. Los límites de responsabilidad expresados en francos oro no han sido recogidos en el resumen comparativo por los siguientes motivos. En primer lugar, la comparación de los límites expresados en derechos especiales de giro permite obtener también la relación cuantitativa entre los límites expresados en francos oro. Ello se debe a que la cantidad de DEG prevista en cada uno de los convenios y protocolos ha sido fijada convirtiendo los límites expresados en francos oro al tipo de cambio de unos 15 francos Poincaré por 1 DEG, o de 3 francos germinal por 1 DEG, según procediera. En segundo lugar, la comparación de los límites expresados en francos oro no daría una indicación precisa del valor relativo a esos límites expresados en monedas nacionales. La razón de ello está en que, a falta de un precio oficial del oro, los Estados han procedido de diversa manera a la conversión de los límites expresados en francos oro a su respectiva moneda nacional. Se ha efectuado, por ejemplo, esa conversión con arreglo a criterios tan diversos como: el precio del oro en el mercado libre; el último precio oficial del oro en el país; o convirtiendo toda cantidad expresada en francos oro en su equivalente en derechos especiales de giro sobre la base del último valor oro del DEG, y convirtiendo luego la cantidad resultante de DEG en moneda nacional al tipo de cambio del día del DEG en esa moneda. Además, algunos países que han prestado su adhesión a un convenio o protocolo en el que los límites están expresados en francos oro han expresado esos límites, en sus leyes relativas a la aplicación del convenio o protocolo, en sumas fijas de su propia moneda nacional.

6. Una novedad que la Comisión tal vez desee conocer, respecto al tema del presente informe, ha sido la preparación por el Comité Jurídico de la Organización Marítima Internacional de un protocolo de enmienda del Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, 1974. Este protocolo sustituiría el franco Poincaré por el DEG como unidad de cuenta para expresar los límites de responsabilidad previstos en ese Convenio. El Comité Jurídico ha convenido en que la conferencia diplomática en la que se aprobará el protocolo fijará el valor cuantitativo de los límites que han de incluirse en el protocolo. El protocolo introduciría además un procedimiento expeditivo para revisar los límites de la responsabilidad, que adoptaría como modelo el procedimiento fijado en el Protocolo de 1984 que modifica el Convenio internacional sobre responsabilidad civil por daños causados por la contaminación de las aguas del mar por hidrocarburos, de 1969. (Informe del Comité Jurídico sobre la labor de su 60.º período de sesiones (10 a 14 de octubre de 1988), documento de la OMI, LEG 60/12, párrafos 77 a 106. El texto del proyecto de protocolo resultante de las deliberaciones del Comité Jurídico en su 60.º período de sesiones figura en el anexo I de dicho Informe.) El Comité ha recomendado que el proyecto de protocolo se presente a una conferencia diplomática que se celebraría a principios de 1990 (*ibid.*, párrafo 136).

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párrs. 30 y 31.

## I. TRANSPORTE MARÍTIMO<sup>2</sup>

### A. Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos (Bruselas, 1924) ("Reglas de La Haya")

#### *Por pérdidas o daños de las mercaderías:*

De conformidad con el párrafo 5 del artículo 4 el límite es de 100 libras esterlinas por bulto o unidad o el equivalente de esta suma en otra moneda, a menos que el cargador haya declarado la naturaleza y el valor de estas mercaderías antes de su embarque, y que esta declaración se haya insertado en el conocimiento. Por convenio entre el porteador, el capitán o el agente del porteador y el cargador podrá fijarse otro límite siempre que no sea inferior al previsto en el Convenio. El artículo 9 establece que se considerará que las unidades monetarias en libras esterlinas se entienden en valor oro.

### B. Protocolo por el que se modifica el Convenio internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos (1968) ("Protocolo Visby")

#### *Por pérdidas o daños de las mercaderías:*

El párrafo 5 del artículo 4 establece que, a menos que el cargador haya declarado la naturaleza y el valor de las mercaderías antes de su embarque y que esta declaración haya sido incluida en el conocimiento, los límites serán de 10.000 francos Poincaré por bulto o unidad o de 30 francos Poincaré por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas, siendo aplicable el límite más elevado. Por convenio entre el porteador, el capitán o el agente del porteador y el cargador, podrán fijarse otros límites siempre que no sean inferiores a las cantidades indicadas en el Convenio.

### C. Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercaderías, 1978 (Hamburgo) ("Reglas de Hamburgo") (aún no ha entrado en vigor)

#### *Por pérdidas o daños de las mercaderías:*

El inciso a) del párrafo 1 del artículo 6 fija límites de 835 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga transportada, o de 2,5 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor.

<sup>2</sup>Cabe observar que además de los límites establecidos en los convenios y protocolos a los que se refiere esta sección, el armador podrá invocar un límite general de responsabilidad con respecto a las reclamaciones que se le presenten, por ejemplo, conforme al Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de créditos marítimos, 1976. (La posibilidad de revisar este Convenio figura en el programa de trabajo para el bienio 1990-1991 del Comité Jurídico de la Organización Marítima Internacional (OMI) (Informe del Comité Jurídico sobre la labor de su 60.º período de sesiones, documento de la OMI LEG 60/12, párrs. 146 y 157 b)).

De conformidad con el artículo 26 la unidad de cuenta es el derecho especial de giro (DEG) tal como ha sido definido por el Fondo Monetario Internacional (FMI). Los Estados que no sean miembros del FMI y cuya legislación no permita emplear el DEG podrán fijar los siguientes límites en lugar de los límites expresados en DEG: 12.500 francos Poincaré por bulto u otra unidad de carga transportada, o 37,5 francos Poincaré por kilogramo de peso bruto.

Para fomentar la uniformidad en la conversión del valor de esos límites a moneda nacional, el Convenio contiene en el artículo 26 las disposiciones siguientes. Las cantidades expresadas en DEG se convertirán según el valor de la moneda nacional 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 miembro del FMI se calculará según el método de evaluación aplicado en la fecha de que se trate por el Fondo Monetario Internacional. El valor de la moneda nacional de un Estado que no sea miembro del FMI se calculará de la manera que determine ese Estado. Los Estados que no sean miembros del FMI y cuya legislación no permita emplear el DEG, para los que se aplicarán los límites expresados en francos Poincaré, la conversión del valor de esos límites a moneda nacional se efectuará de conformidad con la legislación del Estado interesado. Los Estados que no sean miembros del FMI efectuarán los mencionados cálculos y conversiones con miras a expresar, en lo posible, el valor equivalente en moneda nacional del valor real de los límites expresados en DEG.

#### *Por retraso en la entrega:*

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 6, el límite será una suma equivalente a dos veces y media el flete que deba pagarse por las mercaderías que hayan sufrido retraso, pero no excederá de la cuantía total del flete que deba pagarse en virtud del contrato de transporte. La responsabilidad acumulada del porteador por pérdidas, daños y retraso no excederá en ningún caso del límite fijado para el supuesto de pérdida total de las mercaderías respecto de las cuales se haya incurrido en esa responsabilidad.

#### *Otras disposiciones:*

El porteador y el cargador podrán pactar límites de responsabilidad superiores a los establecidos en el Convenio (párrafo 4 del artículo 6).

### D. Protocolo por el que se modifica el Convenio Internacional para la unificación de ciertas reglas en materia de conocimientos, del 25 de agosto de 1924, modificado por el Protocolo del 23 de febrero de 1968 (1979)

#### *Por pérdidas o daños de las mercaderías:*

El párrafo 5 del artículo 4 estipula que, 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, los límites serán de 666,67 unidades de cuenta por bulto o unidad

o de 2 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto, según cual sea mayor. Por convenio entre el porteador, el capitán o el agente del porteador y el cargador, podrán fijarse otros límites siempre que no sean inferiores a los fijados en el Convenio.

La unidad de cuenta es el DEG. Los Estados que no sean miembros del FMI y cuyas leyes no permitan emplear los derechos especiales de giro, podrán aplicar los límites siguientes en lugar de los límites expresados en DEG: 10.000 francos Poincaré por bulto o unidad o 30 francos Poincaré por kilogramo de peso bruto. A fin de fomentar la uniformidad en la conversión del valor de esos límites a la respectiva moneda nacional se incluyen disposiciones análogas a las de las Reglas de Hamburgo.

## II. TRANSPORTE AÉREO

### A. Convenio para la unificación de ciertas reglas relativas al transporte aéreo internacional (1929) ("Convenio de Varsovia")

De conformidad con el artículo 22, el límite será de 250 francos Poincaré por kilogramo, salvo declaración especial de valor hecha por el expedidor en el momento de la entrega del bulto al transportista y mediante el pago de una tasa suplementaria, si hay lugar a ello. En este caso, el límite será la suma declarada, a menos que el transportista pruebe que dicha suma es superior al valor real para el expedidor en el momento de la entrega.

En lo que concierne a los objetos cuya custodia conserve el pasajero, la responsabilidad se limitará a 5.000 francos Poincaré por pasajero.

### B. Protocolo hecho en La Haya el 28 de septiembre de 1955 que modifica el Convenio de Varsovia ("Protocolo de La Haya")

Dispone fundamentalmente lo mismo que el Convenio de Varsovia (*supra*) (artículo 22).

### C. Protocolo hecho en la ciudad de Guatemala el 8 de marzo de 1971 que modifica el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya ("Protocolo de Guatemala") (aún no ha entrado en vigor)

Dispone fundamentalmente lo mismo que el Convenio de Varsovia salvo que:

1. elimina el límite aplicable a los objetos cuya custodia conserva el pasajero;
2. establece expresamente que al aplicar los límites no se tendrán en cuenta las costas procesales incurridas por el demandante, incluidos los honorarios de los letrados (inciso c) del párrafo 3 del artículo 22).

### D. Protocolos adicionales hechos en Montreal el 25 de septiembre de 1975:

Protocolo No. 1 que modifica el Convenio de Varsovia

Protocolo No. 2 que modifica el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya

Protocolo No. 3 que modifica el Convenio de Varsovia modificado por los Protocolos de La Haya y de Guatemala

Protocolo No. 4 que modifica el Convenio de Varsovia modificado por el Protocolo de La Haya

(aún no ha entrado en vigor ninguno de estos protocolos)

Los cuatro Protocolos de Montreal sustituyen el antiguo límite de 250 francos Poincaré por kilogramo, fijado en el Convenio de Varsovia y en los protocolos de La Haya y de Guatemala, por el nuevo de 17 DEG por kilogramo. El límite de 5.000 francos Poincaré por pasajero, fijado en el Convenio de Varsovia y en el Protocolo de La Haya, en los Protocolos de Montreal Nos. 1 y 2 se sustituye por el de 332 DEG por pasajero.

Los Estados que no sean miembros del FMI y cuya legislación no permita el empleo de los derechos especiales de giro podrán aplicar, en lugar de los límites expresados en DEG, los límites siguientes: 250 francos Poincaré por kilogramo, por objetos cuya custodia conserve el pasajero, y 5.000 francos Poincaré por pasajero (el límite por pasajero está fijado sólo en los Protocolos de Montreal Nos. 1 y 2).

Se han incluido disposiciones análogas a las de las Reglas de Hamburgo para fomentar la uniformidad en la conversión de valor de esos límites en el correspondiente valor en cada moneda nacional, con la salvedad de que en los Protocolos se omite el requisito de que los Estados que no sean miembros del FMI hagan la conversión del valor de los límites a su moneda nacional de tal manera que su valor corresponda, en lo posible, al de los límites expresados en derechos especiales de giro.

## III. TRANSPORTE POR CARRETERA

### A. Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR) (1957)

*Por la pérdida total o parcial de las mercaderías:*

De conformidad con el artículo 23, el límite es de 25 francos germinal por kilogramo de peso bruto faltante. Los portes, aranceles aduaneros y otros gastos incurridos con respecto al transporte de las mercaderías deberán reembolsarse aparte.

*Por daños en las mercaderías:*

El párrafo 2 del artículo 25 estipula que si la totalidad del envío ha sufrido daños, el límite es la cuantía



pagadera en caso de pérdida total; si sólo una parte del envío ha sufrido daños, el límite es la cuantía pagadera en caso de pérdida de la parte afectada.

*Por retraso:*

El límite es la cuantía de los portes (párrafo 5 del artículo 23).

*Otras disposiciones:*

En caso de pérdida total o parcial de las mercaderías, podrán reclamarse cantidades que superen el límite especificado en el Convenio cuando el expedidor, con el pago de un recargo establecido de común acuerdo, haya estipulado en la carta de porte una declaración del valor de las mercaderías (párrafo 6 del artículo 23, artículo 24). En caso de pérdidas, daños o retraso, podrán reclamarse cantidades que superen los límites fijados en el Convenio si el expedidor, con el pago de un recargo establecido de común acuerdo, ha declarado un interés especial en la entrega e indicado el importe correspondiente en la carta de porte (párrafo 6 del artículo 23 y artículo 26).

**B. Protocolo del Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera (CMR) (1978)**

El artículo 23 sustituye el límite de 25 francos germinal por kilogramo por la pérdida total o parcial de las mercaderías por 8,33 unidades de cuenta por kilogramo. La unidad de cuenta es el DEG. Los Estados que no sean miembros del FMI y cuya legislación no autorice el empleo de los derechos especiales de giro podrán aplicar el límite de 25 francos germinal por kilogramo. Contiene disposiciones análogas a las de las Reglas de Hamburgo para fomentar la uniformidad en la conversión del valor de los límites a su equivalente en moneda nacional.

**IV. TRANSPORTE FERROVIARIO**

**A. Acuerdo relativo al transporte internacional de mercancías por ferrocarril (SMGS) (1966)**

*Por pérdida total o parcial de las mercaderías:*

El límite, establecido en el artículo 24, es el precio de las mercaderías o su valor declarado. Por pérdida total o parcial de mobiliario doméstico sin valor declarado, el límite es de 2,70 rublos por kilogramo.

*Por daños en las mercaderías:*

Por daños en el envío completo, el límite es la cuantía que habría de pagarse en caso de pérdida total; por daños en una parte del envío, el límite es el importe que habría de pagarse en caso de pérdida de las mercaderías dañadas (artículo 25).

*Por retraso:*

El artículo 26 fija el importe de la indemnización conforme a una escala de porcentajes de los costos de

transporte, que oscila del 6%, por un retraso de hasta 1/10 del plazo convenido para la entrega, al 30%, por un retraso que supere 4/10 del plazo convenido para la entrega. La indemnización total por pérdidas, daños y retraso no podrá superar el importe pagadero en caso de pérdida total de las mercaderías.

**B. Apéndice B del Convenio sobre el transporte internacional por ferrocarril (COTIF) de 9 de mayo de 1980**

*Por pérdida total o parcial de las mercaderías:*

Conforme al artículo 40, el límite es de 17 unidades de cuenta por kilogramo de masa bruta faltante. Los portes, aranceles aduaneros y otros gastos incurridos en relación con el transporte deberán reembolsarse aparte.

El artículo 7 estipula que la unidad de cuenta es el DEG. Para los Estados no miembros del FMI cuya legislación no autorice el empleo de los derechos especiales de giro, la unidad de cuenta es de 3 francos germinal. Contiene disposiciones análogas a las de las Reglas de Hamburgo para fomentar la uniformidad en la conversión del valor de los límites a su equivalente en moneda nacional, pero no contiene la disposición relativa al momento en que debe efectuarse dicha conversión.

*Por daños en las mercaderías:*

Conforme al artículo 42, si el envío en su totalidad ha perdido valor, la indemnización no podrá superar el importe que habría de pagarse en caso de pérdida total; si sólo una parte del envío ha perdido valor, la indemnización no podrá superar el importe que habría de pagarse si esa parte se hubiese perdido. Además, los portes, aranceles aduaneros y demás gastos incurridos en relación con el transporte deberán ser reembolsados en proporción a la pérdida.

*Por retraso:*

El límite fijado en el artículo 43 equivale al triple de los portes. En caso de pérdida total de las mercaderías, la indemnización por retraso no será adicicionable a la indemnización por pérdida total. En caso de pérdida parcial de las mercaderías, la indemnización por retraso se limitará a una suma equivalente al triple de los portes correspondientes a la parte del envío no perdida. En caso de daños en las mercaderías no resultantes del retraso, la indemnización por retraso será adicicionable a la indemnización por daños. La indemnización total por pérdidas, daños y retraso no podrá exceder de la suma pagadera por la pérdida total. En las tarifas internacionales o en acuerdos especiales podrán fijarse otras formas de indemnización por retraso cuando se haya estipulado un plazo de tránsito en función de un plan de transporte.

*Otras disposiciones:*

Conforme al artículo 45, si el ferrocarril acepta condiciones especiales de transporte que supongan una reducción del porte, podrá limitar la cuantía de la

indemnización pagadera por pérdidas, daños o retraso, siempre que ese límite se indique en la tarifa.

Conforme al artículo 46, en caso de una declaración de interés en la entrega, podrá reclamarse una indemnización que supere los límites previstos en el Convenio hasta el importe declarado.

## V. TRANSPORTE MULTIMODAL

### Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercaderías (1980) (aún no ha entrado en vigor)

#### Por pérdidas o daños de las mercaderías:

De conformidad con el artículo 18, los límites son 920 unidades de cuenta por bulto u otra unidad de carga transportada, o 2,75 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas, si esta cantidad es mayor. No obstante, si el transporte multimodal internacional no incluye, conforme al contrato, el porte de mercaderías por mar o por vías de navegación interior, la responsabilidad del empresario del transporte multimodal estará limitada a una suma que no exceda de 8,33 unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas.

El artículo 31 establece que la unidad de cuenta es el derecho especial de giro (DEG). El Estado que no sea miembro del FMI y cuya legislación no permita el empleo del derecho especial de giro podrá aplicar, en

lugar de los límites expresados en derechos especiales de giro, los límites siguientes:

13.750 francos Poincaré en lugar de 920 unidades de cuenta

41,25 francos Poincaré en lugar de 2,75 unidades de cuenta

124 francos Poincaré en lugar de 8,33 unidades de cuenta.

El artículo 31 contiene disposiciones análogas a las de las Reglas de Hamburgo destinadas a fomentar la uniformidad en la conversión del valor de los límites a su equivalente en moneda nacional.

#### Por retraso en la entrega:

El artículo 18 fija como límite una suma equivalente a dos veces y media el flete que deba pagarse por las mercaderías que hayan sufrido retraso, siempre que no exceda de la cuantía total del flete que deba pagarse en virtud del contrato de transporte multimodal. La responsabilidad acumulada del empresario del transporte multimodal por pérdidas, daños o retraso no excederá del límite de la responsabilidad por la pérdida total de las mercaderías.

#### Otras disposiciones:

El empresario del transporte multimodal y el expedidor podrán pactar en el documento de transporte multimodal límites de responsabilidad por pérdidas, daños o retraso superiores a los establecidos en el Convenio (párrafo 6 del artículo 18).

## VI. RESUMEN COMPARATIVO DE LOS LÍMITES DE LA RESPONSABILIDAD POR PÉRDIDAS O DAÑOS DE LAS MERCADERÍAS EXPRESADOS EN DEG

Convenio o protocolo	Por bulto o unidad	Por kilogramo
<i>Transporte marítimo</i>		
Reglas de Hamburgo (1978)	835	2,5
Protocolo por el que se modifican las Reglas de La Haya/Protocolo de Visby (1979)	666,67	2,0
<i>Transporte aéreo</i>		
Protocolos de Montreal (1975)	no aplicable	17
<i>Transporte por carretera</i>		
Protocolo que modifica el Convenio CMR (1978)	no aplicable	3,33
<i>Transporte ferroviario</i>		
COTIF (1980)	no aplicable	17
<i>Transporte multimodal</i>		
Convenio Multimodal (1980)		
Si el transporte incluye el transporte por mar o por vías de navegación interior	920	2,75
Si el transporte no incluye el transporte por mar o por vías de navegación interior	no aplicable	8,33

**C. Responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte: proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional: informe del Secretario General (A/CN.9/321) [Original: inglés]**

El presente documento contiene un proyecto de las cláusulas finales que han de incluirse en el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional y fue preparado en cumplimiento de un pedido formulado durante el 21.º período de sesiones de la Comisión<sup>1</sup>.

**CLÁUSULAS FINALES**

**Artículo A**

*Depositario*

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

**Artículo B**

*Firma, ratificación, aceptación, aprobación, adhesión*

1) La presente Convención estará abierta a la firma [en la ceremonia de firma durante la Asamblea General de las Naciones Unidas el día . . . y permanecerá abierta a la firma de todos los Estados en la Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, hasta el . . .] [en la sesión de clausura de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre . . . y permanecerá abierta a la firma de todos los Estados en la Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, hasta el . . .].

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

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

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

**Artículo C**

*Aplicación a las unidades territoriales*

1) Todo Estado Contratante integrado por dos o más unidades territoriales en las que sean aplicables distintos sistemas jurídicos en relación con las materias objeto de la presente Convención podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que la presente Convención se aplicará a todas

sus unidades territoriales o sólo a una o varias de ellas y podrá en cualquier momento sustituir por otra su declaración original.

2) Esas declaraciones serán notificadas al depositario y en ellas se hará constar expresamente en qué unidades territoriales se aplica la Convención.

3) Si, en virtud de una declaración hecha conforme a este artículo, la presente Convención se aplica a una o varias de las unidades territoriales de un Estado Contratante, pero no a todas ellas, y si el establecimiento de una de las partes está situado en ese Estado, se considerará que, a los efectos de la presente Convención, ese establecimiento no está en un Estado Contratante, a menos que se encuentre en una unidad territorial a la que se aplique la Convención.

4) Si el Estado Contratante no hace ninguna declaración conforme al párrafo 1) de este artículo, la Convención se aplicará a todas las unidades territoriales de ese Estado.

**Artículo D**

*Reservas<sup>2</sup>*

1) Todo Estado podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que formula la siguiente reserva: . . .<sup>3</sup>

2) No se podrán hacer más reservas que [la] [las] expresamente [autorizada] [autorizadas] por la presente Convención.

**Artículo E**

*Efecto de la declaración*

1) Las declaraciones hechas conforme a la presente Convención en el momento de la firma estarán sujetas a confirmación cuando se proceda a la ratificación, la aceptación o la aprobación.

2) Las declaraciones y las confirmaciones de declaraciones se harán constar por escrito y se notificarán formalmente al depositario.

<sup>2</sup>Si la Comisión decide no adoptar disposiciones como las que contiene el proyecto de artículo D, tal vez desee establecer expresamente en las cláusulas finales que no podrán hacerse reservas a la Convención.

<sup>3</sup>Cabe observar que en el 11.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales (A/CN.9/298, párrs. 45, 86 y 96) se hizo referencia a la cuestión de las reservas a la Convención.

<sup>1</sup>Documentos oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17), párr. 29.

3) Toda declaración surtirá efecto en el momento de la entrada en vigor de la presente Convención respecto del Estado de que se trate. No obstante, toda declaración de la que el depositario reciba notificación formal después de esa entrada en vigor surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que haya sido recibida por el depositario<sup>4</sup>.

4) Todo Estado que haga una declaración conforme a la presente Convención podrá retirarla en cualquier momento mediante notificación formal hecha por escrito al depositario. Este retiro surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que el depositario haya recibido la notificación.

#### Artículo F

##### *Entrada en vigor*

1) La presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año contado desde la fecha en que haya sido depositado el [quinto] instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.

2) Para cada uno de los Estados que lleguen a ser Estados Contratantes en la presente Convención después de la fecha en que se haya depositado el [quinto] instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año contado desde la fecha en que haya sido depositado el instrumento pertinente en nombre de ese Estado.

3) Los Estados Contratantes aplicarán las disposiciones de la presente Convención a los servicios relacionados con el transporte con respecto a las mercaderías de las que el empresario se haga cargo en la fecha en que entre en vigor la presente Convención con respecto a ese Estado o después de esa fecha.

<sup>4</sup>La segunda frase se aplicaría al artículo C y a cualquier declaración que pueda formularse de conformidad con el artículo D.

#### Artículo G

##### *Revisión y enmienda*

1) El depositario convocará a una conferencia de los Estados Contratantes en la presente Convención para revisarla o enmendarla si lo solicita un tercio, por lo menos, de los Estados Contratantes.

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

#### Artículo H

##### *Revisión de los límites de responsabilidad*

[Tal vez la Comisión desee incorporar a las cláusulas finales las disposiciones que figuran en el artículo 17 del proyecto de Convención, contenido en el anexo I al documento A/CN.9/298.]

#### Artículo I

##### *Denuncia*

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

2) La denuncia surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año contado desde la fecha en que la notificación haya sido recibida por el depositario. Cuando en la notificación se establezca un plazo más largo, la denuncia surtirá efecto a la expiración de ese plazo, contado desde la fecha en que la notificación haya sido recibida por el depositario.

HECHA en . . . , el día . . . de . . . de mil novecientos . . . , en un solo original, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, han firmado la presente Convención.

## IV. CARTAS DE CRÉDITO CONTINGENTE Y GARANTÍAS

### A. Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 12.º período de sesiones (Viena, 21 a 30 de noviembre de 1988)

(A/CN.9/316) [Original: inglés]

#### INTRODUCCIÓN

1. La Comisión, en su 21.º período de sesiones, examinó el informe del Secretario General sobre cartas de crédito contingente y garantías (A/CN.9/301). Al hacer suya la conclusión del informe sobre la conveniencia de que hubiera un mayor grado de certeza y uniformidad, la Comisión dio su aprobación a la sugerencia que también se hacía en el informe de que se programase la labor futura en dos etapas, la primera relativa a las reglas contractuales o cláusulas modelo y la segunda relativa a los textos legislativos<sup>1</sup>.

2. En cuanto a la primera etapa, la Comisión acogió con satisfacción la labor realizada por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) al preparar un proyecto de Reglas Uniformes relativas a las garantías y convino en que las observaciones y posibles recomendaciones de los Estados Miembros de la Comisión, que contenía una representación equilibrada de todas las regiones y de los diversos sistemas jurídicos y económicos, podrían contribuir a acrecentar la aceptabilidad mundial de las normas<sup>2</sup>. En consecuencia, la Comisión decidió dedicar un período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales al examen del proyecto de Reglas Uniformes relativas a las garantías de la CCI a fin de evaluar la aceptabilidad mundial de dichas Reglas y dar lugar a que se formularan observaciones y posibles sugerencias que la CCI podría tener en cuenta al ultimar el texto definitivo de su proyecto de Reglas<sup>3</sup>.

3. La Comisión pidió asimismo al Grupo de Trabajo que considerara la conveniencia y viabilidad de realizar alguna labor futura relativa a la segunda etapa, que se había previsto en las conclusiones del informe y, concretamente, la conveniencia de tratar de lograr una mayor uniformidad legislativa, mediante la elaboración de una ley uniforme<sup>4</sup>.

4. El Grupo de Trabajo, que está integrado por todos los Estados Miembros de la Comisión, celebró su 12.º período de sesiones en Viena del 21 al 30 de noviembre de 1988. Asistieron a este período de sesiones los representantes de

los siguientes Estados Miembros del Grupo de Trabajo: Argentina, Austria, Checoslovaquia, China, España, Estados Unidos de América, Francia, Irán (República Islámica del), Italia, Japón, México, Nigeria, Países Bajos, Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte, República Democrática Alemana, Suecia y Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas.

5. Asistieron también a la reunión observadores de los siguientes Estados: Afganistán, Alemania (República Federal de), Bulgaria, Canadá, Colombia, Indonesia, Polonia, Sudán y Tailandia.

6. Participaron en la reunión observadores de las siguientes organizaciones internacionales: la Cámara de Comercio Internacional, la Comisión de las Comunidades Europeas y la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

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

*Presidente:* Sr. A. S. HARTKAMP (Países Bajos)

*Relator:* Sr. LIU Daguó (China).

8. El Grupo de Trabajo tuvo ante sí los siguientes documentos: Programa provisional (A/CN.9/WG.II/WP.61); una nota de la Secretaría que contiene la versión más reciente del proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías (A/CN.9/WG.II/WP.62); y una nota de la Secretaría donde figuran consideraciones preliminares acerca de la preparación de una ley uniforme (A/CN.9/WG.II/WP.63).

9. El Grupo de Trabajo aprobó el siguiente programa:

- a) Elección de la Mesa
- b) Aprobación del programa
- c) Examen del proyecto de Reglas Uniformes relativas a las garantías de la Cámara de Comercio Internacional (CCI)
- d) Posibles cuestiones y asuntos que sería tal vez conveniente regular en una ley uniforme
- e) Aprobación del informe.

#### DELIBERACIONES Y DECISIONES

10. El Grupo de Trabajo se consagró a examinar el proyecto de Reglas Uniformes relativas a las garantías de

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párr. 19.

<sup>2</sup>*Ibid.*, párr. 20.

<sup>3</sup>*Ibid.*, párrs. 21 y 22.

<sup>4</sup>*Ibid.*, párrs. 22 a 24.

la CCI que figuran en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.62), quedando entendido que la preparación de las Reglas era responsabilidad de la CCI. Las deliberaciones del Grupo de Trabajo, así como las sugerencias respecto de cada uno de los proyectos de artículo, han sido consignadas, a continuación, en el capítulo I.

11. Tras esas deliberaciones, el Grupo de Trabajo procedió a examinar la conveniencia y viabilidad de elaborar una ley uniforme. Las consideraciones provisionales del Grupo de Trabajo, así como sus deliberaciones sobre el posible alcance y las cuestiones que tal vez convendría regular en una ley uniforme, figuran en el capítulo II, *infra*.

## I. EXAMEN DEL PROYECTO DE REGLAS UNIFORMES DE LA CCI RELATIVAS A LAS GARANTÍAS

### *Consideraciones generales*

12. La Observadora de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) explicó al Grupo de Trabajo los antecedentes, finalidad y situación del proyecto de Reglas Uniformes relativas a las Garantías (denominadas en adelante "las Reglas"). Hizo notar, por ejemplo, que el limitado éxito alcanzado por las Normas Uniformes de la CCI para las Garantías Contractuales de 1978 (publicación de la CCI, No. 325) había servido de acicate de los trabajos en curso de la CCI para la elaboración de un nuevo conjunto de normas. El nuevo proyecto de Reglas era el resultado de un serio y continuado esfuerzo por armonizar los diferentes intereses de las partes respecto de las garantías.

13. El nuevo proyecto de Reglas se inspiraba en parte en otros textos de la CCI, especialmente las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (RUP) y las Normas Uniformes de la CCI para las Garantías Contractuales de 1978. El proyecto de Reglas, y en particular la introducción, que el Grupo de Trabajo tenía ante sí, tenían carácter provisional dado que estaban aún sujetos a revisión por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI y a un examen posterior por sus dos órganos matrices, a saber la Comisión de la CCI de Técnica y Práctica Bancaria y la Comisión de la CCI sobre las Prácticas Comerciales Internacionales. Una vez se ultimaran las Reglas, se pensaba preparar formularios modelo para los tipos más comunes de garantías.

14. Después de expresar su reconocimiento a la Observadora de la CCI, el Grupo de Trabajo consideró algunos puntos de orden general antes de emprender un examen de las Reglas artículo por artículo. En lo que respecta a la tarea del Grupo de Trabajo de examinar un texto preparado por otra organización, se expresó la opinión de que ello no debía constituir un precedente para el futuro, dado en especial que la organización de que se trataba era no gubernamental y que ella misma no había aún ultimado el texto.

15. Por lo que hace a la formulación del tema utilizada en los documentos de la Comisión y de la Secretaría, se

manifestó el parecer de que la redacción "Cartas de crédito contingente y garantías" parecía poner el acento en las letras de crédito contingente. Cabía hablar únicamente de garantías (o garantías bancarias) o, cuando menos, invertir el orden de ambas modalidades conforme a la frecuencia con que se utilizaban. A ello se respondió observando que la mencionada redacción no se proponía indicar ningún orden de frecuencia o importancia, sino que la Secretaría la había elegido en vista de que la solicitud original de la Comisión se refería únicamente al empleo de cartas de crédito en operaciones distintas de la compraventa y que se había ampliado el tema para que abarcara los equivalentes funcionales, es decir, las garantías independientes (como se explica en los párrafos 1 a 6 del documento A/CN.9/301). El Grupo de Trabajo acordó estudiar en una etapa posterior una redacción diferente para las futuras actividades de la Comisión o su Grupo de Trabajo en esta esfera.

16. Con referencia a las Reglas en general, se expresó aprecio por los esfuerzos de la CCI encaminados a preparar un nuevo conjunto de normas que habrán de aplicarse cuando así lo decidan las partes. El Grupo de Trabajo acogió con beneplácito la oportunidad de examinar las Reglas y hacer recomendaciones en un espíritu de cooperación. Era deseable que la práctica internacional en materia de garantías llegara a un mayor grado de uniformidad. Aunque unas reglas uniformes no podían tratar eficazmente todos los problemas que se presentaban, como los derivados de las invocaciones abusivas de la garantía, que se citaron a título de ejemplo, podían ayudar a dar certeza sobre muchos puntos sustantivos como los mencionados en el texto que se examinaba. Se sugirió que el carácter independiente de la garantía y la autonomía de las partes debían constituir los principios orientadores de esas Reglas Uniformes. Se formuló la sugerencia de que se explicaran en la introducción a las Reglas o en las observaciones que las acompañaran las situaciones en que se preveía utilizarlas.

### *Examen artículo por artículo*

17. El texto del proyecto de artículos examinado por el Grupo de Trabajo fue el presentado en el documento A/CN.9/WG.II/WP.62. No obstante, en lo referente a los artículos 1 a 8 y 20, la Observadora de la CCI informó al Grupo de Trabajo sobre algunas modificaciones introducidas por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI pocos días antes del período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales. A continuación se hacen notar estas modificaciones en la medida en que fueron pertinentes para el debate.

### *Artículo 1*

18. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Las presentes Reglas serán aplicables a toda garantía, cualquiera sea su denominación o descripción (en lo sucesivo denominada 'garantía'), que un garante (tal como se define más adelante) reciba el encargo de

emitir, en la que se declare que estará sujeta a las Reglas Uniformes de la Cámara de Comercio Internacional relativas a las Garantías (publicación No. XXX) y obligarán a todas las Partes a menos que se indique expresamente lo contrario en la propia garantía o en cualquier enmienda a la misma. Podrá declararse asimismo que las instrucciones para la emisión de la garantía estarán también sujetas a estas Reglas."

19. Se expresó la preocupación de que el artículo no indicaba claramente qué tipos de garantías se regirían por las Reglas, en particular, si quedaban incluidas las garantías accesorias. La Observadora de la CCI explicó que debía leerse junto con otras disposiciones, especialmente los artículos 2 y 20. De esa manera, resultaría que las Reglas no regirían las garantías accesorias, esto es, garantías que no eran independientes de la operación subyacente. Las Reglas, por ejemplo, no se ocuparían de las cauciones o de las pólizas de seguros. Tampoco estarían destinadas a regir las cartas de crédito contingente. Esta última exclusión obedecía a una razón exclusivamente de procedimiento dado que esos instrumentos actualmente se regían por las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios. Por lo demás, las Reglas regirían todo tipo de garantías independientes (o autónomas). Si bien las fianzas pagaderas a la mera solicitud no estaban previstas en el artículo 20, también podían quedar incluidas en las Reglas, dado que en virtud del artículo 1 las partes podían someter su garantía a algunas o a todas las Reglas. En consecuencia, podían excluir la aplicación del artículo 20. Con respecto a la parte pertinente del artículo 1 ("a menos que se indique expresamente lo contrario"), el Grupo de Trabajo sugirió que se mejorara la redacción a fin de que transmitiera con más claridad la idea de que se autorizaba la derogación parcial de las Reglas.

20. Otra preocupación fue que el artículo 1 no distinguía con claridad entre la relación entre el deudor principal y el garante y la relación entre el garante y el beneficiario y que no contemplaba el problema de las posibles discrepancias entre las instrucciones y el texto de la garantía. Si bien se respondió a esta inquietud indicando que el artículo adoptaba un enfoque práctico aunque no jurídicamente perfecto, el Grupo de Trabajo estimó que era deseable hacer una distinción clara. A este respecto se hicieron entre otras las siguientes sugerencias: suprimir la segunda frase; suprimir la referencia a las instrucciones para la emisión de la garantía en la primera frase; incluir una disposición que siguiera el modelo del artículo 6 de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios.

21. Otra preocupación fue que las Reglas, en el artículo 1 y en otros artículos, se referían a una enmienda a la garantía sin reglamentar el procedimiento correspondiente (a diferencia de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios). El Grupo de Trabajo sugirió que las Reglas deberían reglamentar esa cuestión de modo de que para introducir una enmienda se requiriese el consentimiento de todas las partes interesadas.

## Artículo 2

22. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"a) i) A los efectos de las presentes Reglas, por garantía se entenderá un compromiso escrito de pago de una cantidad de dinero, asumido por un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona (denominada en adelante 'el garante'), a petición y por encargo de una parte (denominada en adelante 'el deudor principal') y en favor de otra parte (denominada en adelante 'el beneficiario'), siempre que se cumplan los términos y condiciones de la garantía. Estas garantías se conceptúan en ocasiones como 'garantías directas'.

ii) Se podrá también otorgar una garantía a un beneficiario por encargo de un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona (denominada en adelante 'la parte ordenante'). Estas garantías se conceptúan en ocasiones como 'garantías indirectas'.

"b) Cada garantía será independiente de cualquier operación subyacente y los derechos y obligaciones del garante no se verán en modo alguno afectados por las estipulaciones de cualquier operación de esta índole, aun cuando se haga referencia a la misma en la garantía. La obligación del garante de hacer efectiva la garantía consistirá en efectuar el pago de la suma o sumas especificadas en la misma, siempre que se hayan cumplido las condiciones de la garantía.

"c) Cuando se trate de una garantía indirecta, la petición dirigida al garante por la parte ordenante de que emita la garantía, y sus instrucciones al respecto, irán respaldadas por una 'contragarantía' de la parte ordenante, en la que se promete al garante que se le reembolsará tan pronto como se reciba su notificación de que fue requerido a efectuar el pago conforme a lo previsto en la garantía.

"La contragarantía es independiente de la propia garantía y de cualquier operación subyacente".

23. El Grupo de Trabajo sugirió que el requisito que figuraba en el apartado i) del inciso a), en el sentido de que el compromiso debía ser por "escrito", debía ampliarse a fin de que se incluyeran medios electrónicos y otros medios modernos de teletransmisión, por ejemplo, la transmisión de mensajes por computadora.

24. Se expresaron distintas opiniones con respecto a la mención especial de garantías indirectas. Conforme a una opinión, no era necesaria dado que las garantías indirectas eran del mismo carácter que las demás, aunque la designación de las partes respectivas tal vez debía ser diferente. Conforme a otra opinión, los contextos eran distintos pues las garantías normales en general iban acompañadas de garantías accesorias o de otro tipo de garantías, mientras que las garantías indirectas se otorgaban sobre la base de la solvencia exclusivamente. Conforme a una tercera opinión, era deseable por razones de claridad mencionar especialmente a las garantías indirectas. El Grupo de Trabajo llegó a la conclusión de que, si bien podían

<sup>5</sup>En la última parte de la frase se recogen las modificaciones acordadas por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI el 18 de noviembre.

mencionarse las garantías indirectas, era inadecuado expresarlo en forma de definición y que, en consecuencia, podrían suprimirse la última frase del apartado ii) del inciso a) y la última frase del apartado i) del inciso a).

25. Se plantearon varias cuestiones con respecto a determinadas expresiones empleadas en el artículo. Por ejemplo, se opinó que las expresiones "banco" y "parte" no resultaban suficientemente claras. Se observó falta de coherencia en el empleo indistinto de expresiones tales como "establishment", "issue" o "giving" de una garantía (no se aplica a la versión en español). Otra sugerencia en cuanto a la redacción fue que se incluyera la declaración de independencia que contiene el inciso b) en la definición de garantía del inciso a). Se propuso también expresar con más claridad que las garantías regidas por las Reglas sólo eran las que prometían exclusivamente el pago de una suma de dinero y no aquellas que prometían la opción de, por ejemplo, terminar las obras en lugar del deudor principal. Se expresó la preocupación de que la referencia a las instrucciones del deudor principal al garante parecían excluir aquellos casos, que se reconocieron poco frecuentes, en los que el garante emitía la garantía por su propia cuenta o, como era posible conforme a la vaga expresión "banco", en su propio beneficio.

26. Al examinar en particular el inciso b), el Grupo de Trabajo consideró la relación entre el principio de independencia y la referencia a las "condiciones" de la garantía. El Grupo de Trabajo sugirió la conveniencia de que esos dos elementos se distinguieran con claridad y que la expresión "condiciones" no fuese tal que menoscabara el carácter independiente de la garantía. En este contexto, se propuso que en las presentes Reglas se debía dejar en claro que la expresión "condiciones" de la garantía debía tener un carácter documentario estableciendo que se habían dado de hecho las circunstancias que hacen aplicable la garantía. Con miras a fortalecer la viabilidad de la garantía, el Grupo de Trabajo manifestó su preferencia por las condiciones que constaran en documentos o se declararan en cualquier otra forma.

27. Respecto de la obligación de un contragarante de reembolsar al garante, se hicieron objeciones a la regla del párrafo c), según la cual esta obligación era exigible al ser notificado el garante de que se le reclamaba el pago de la garantía. Se adujo como respuesta que en la práctica el garante solicitaba a menudo cobertura del contragarante antes de efectuar el pago. Tras haber deliberado al respecto, el Grupo de Trabajo sugirió que el contragarante debía estar obligado a reembolsar al garante tan sólo después de que éste hubiese efectuado el pago. En lo relativo a la recepción de instrucciones del contragarante, se estimó que se debía prever un acuse de recibo en el que se indicara si se habían aceptado, o no, las instrucciones entre bancos.

### Artículo 3

28. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Toda orden de emisión de una garantía o de enmienda de la misma, así como las propias garantías y

enmiendas, deberán ser claras y precisas, sin incurrir en excesivo detalle. En toda garantía se deberá, por ello, indicar:

- "a) el nombre del deudor principal, cuando proceda;
- "b) el nombre del beneficiario;
- "c) la operación subyacente que dio lugar a la emisión de la garantía, cuando proceda;
- "d) la cuantía máxima pagadera y la moneda de pago;
- "e) la fecha y/o causa de extinción de la garantía;
- "f) los términos y condiciones para reclamar el pago."

29. El Grupo de Trabajo examinó la índole de la lista de elementos enunciados en los incisos a) a f), y concretamente si esa lista de elementos había de tenerse por exhaustiva, si era obligatoria y cuáles serían las consecuencias de no adherirse a ella. Se sugirió que no debería incluirse en las Reglas una lista de los elementos que habían de estipularse en una garantía. Se indicó que esa lista entraría en conflicto con la autonomía de las partes en la redacción de las estipulaciones de la garantía y que la multiplicidad de las circunstancias que podían darse en cada caso hacían que una tal lista fuese de dudosa utilidad. Se hicieron también observaciones respecto de la dificultad de distinguir en una enumeración los elementos que parecían ser obligatorios de los que parecían más bien sugerencias o indicaciones de tipo coyuntural. Se hizo también referencia al artículo 5 de las Reglas y Usos Uniformes que no contenía ninguna enumeración al respecto.

30. La Observadora de la CCI dijo que se había decidido insertar una enumeración de los elementos que habían de estipularse en una garantía como respuesta a las observaciones, emitidas por banqueros y otras personas que habían de intervenir en la práctica de las garantías, de que tal lista resultaría útil. Por consiguiente, se había incluido la enumeración del artículo 3 para fines didácticos e informativos. Una garantía no sería forzosamente inválida por el mero hecho de que no contenía todos los elementos enunciados en el artículo 3.

31. Se sugirió que tal vez cabría incluir en la enumeración del artículo 3 otros elementos adicionales como, por ejemplo, la reducción del monto de la garantía y el lugar de la disponibilidad de la garantía. Al igual que se hizo al examinarse el artículo 2 se expresó preocupación sobre el significado de la referencia del inciso f) a "los términos y condiciones para reclamar el pago".

32. El Grupo de Trabajo concluyó su examen del artículo 3 haciendo la sugerencia de que se mantuviera la enumeración de los elementos que habían de estipularse en una garantía. Se propuso, sin embargo, que, para mayor claridad, las palabras "cuando proceda" que en el presente texto figuraban únicamente en los incisos a) y c), se sustituyeran por las palabras "Cuando así proceda," colocadas al comienzo de la segunda oración del artículo 3, con objeto de que esta reserva sea aplicable a todos los elementos de la lista.



*Artículo 4*

33. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"El derecho a reclamar un pago previsto en la garantía no será transmisible. En caso de que se produzca una cesión, el garante sólo quedará obligado por ella si él y el deudor principal así lo convienen expresamente en el propio texto de la garantía o en alguna enmienda a dicho texto. Lo aquí dispuesto no afectará, sin embargo, al derecho del beneficiario a ceder cualquier beneficio al que tenga o pueda tener derecho con arreglo a la garantía<sup>6</sup>."

34. Durante las deliberaciones, se plantearon cuestiones relativas a la suficiencia y claridad del actual proyecto. Se sugirió que algunos aspectos de las transferencias regulados por las disposiciones de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios que se referían a los créditos transferibles, tales como las relativas al número de transferencias y de transferencias fraccionarias permitidas, podían ser también regulados en las Reglas relativas a las garantías. El Grupo de Trabajo sugirió que las disposiciones correspondientes de las Reglas relativas a las garantías se armonizasen con los artículos 54 y 55 de las Reglas y Usos Uniformes, que hacen referencia a la carta de crédito transferible y a la cesión del producto de las cartas de crédito.

*Artículo 5*

35. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Todas las garantías serán irrevocables."

36. El Grupo de Trabajo se mostró de acuerdo con el principio sentado en el presente artículo de que las garantías son irrevocables. Se expresó la opinión de que este artículo tal vez resulte redundante. Prevalció, sin embargo, la opinión de que se retuviese el presente texto ya que la regla en él formulada podría resultar útil.

37. Se suscitó la cuestión de si de acuerdo con la formulación actual resultaría posible emitir una garantía revocable en el marco de estas Reglas. A lo que se respondió que de acuerdo con el principio de libertad de derogación reconocido en el artículo 1, las partes en una garantía estarían facultadas para excluir el artículo 5 a fin de emitir una garantía revocable. Se sugirió que esa desviación de las Reglas habría, sin embargo, de hacerse expresamente.

*Artículo 6*

38. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Una garantía entrará en vigor en la fecha de su emisión, a menos que se haya estipulado expresamente

que su efectividad estará supeditada a ciertas condiciones que pueda comprobar el garante<sup>7</sup>."

39. Con respecto a la entrada en vigor de la garantía, se planteó la cuestión de si debía producirse en la fecha de su emisión o de su recepción. Se expresó preocupación por no haberse indicado en el artículo, con claridad, las circunstancias objeto de cobertura ni el procedimiento de emisión. Sobre todo se plantearon dudas con respecto al significado del término "efectividad". Se expresó incertidumbre en cuanto a si se refería al momento en que empieza a cumplirse la obligación jurídica que el garante ha asumido en virtud de la garantía o a la disponibilidad del pago de la garantía en alguna fecha posterior. Se propuso que se sustituyera "su efectividad" por "la posibilidad de hacerla valer". También se opinó que la expresión "su efectividad" era preferible porque era más corta y significaba también "la posibilidad de hacerla valer".

40. Se plantearon varias cuestiones relativas al carácter de las condiciones mencionadas en el artículo, a las cuales podría supeditarse la efectividad de la garantía. Como en el debate anterior relativo a otros artículos, se expresó la preocupación de que este artículo no excluyera con claridad la posibilidad de condiciones no documentadas. Además, no distinguía claramente si las condiciones a las que hacía referencia eran distintas de las condiciones que debían cumplirse para obtener el pago. Se expresó preocupación por que el artículo, tal vez involuntariamente, fomentara la emisión de garantías supeditadas a condiciones que estuviesen bajo el control del deudor principal y que esos instrumentos tuvieran escaso valor para el beneficiario. Este último estaría interesado en saber cuándo la garantía entraría en vigor. Ello le resultaría más difícil en caso de que la validez de la garantía estuviese supeditada a condiciones que debía comprobar el deudor principal. En respuesta a esta observación se señaló que correspondía a las partes convenir el tipo de garantía que debía emitirse.

41. Se sugirió que el artículo se concentrara en las fechas más que en las condiciones previas. Se observó que aunque en la mayoría de los casos se fijaría una fecha, podían imponerse con facilidad condiciones que no consistiesen en una fecha, por ejemplo, la recepción de pagos anticipados o la notificación de la adjudicación de un contrato. Otra propuesta fue que se mantuviese la primera parte del artículo (relativa a la entrada en vigor en la fecha de emisión) y se suprimiese la segunda parte. Se propuso también suprimir todo el artículo en vista de la confusión que suscitaba con respecto a su significado y de que probablemente resultaría evidente que podían estipularse condiciones en una garantía.

42. Tras deliberar al respecto, el Grupo de Trabajo sugirió la conveniencia de suprimir el artículo, dada la incertidumbre respecto de sus términos.

<sup>6</sup>Texto que recoge las modificaciones acordadas por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI el 18 de noviembre.

<sup>7</sup>La última parte de esta disposición aparece tal como fue modificada por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI el 18 de noviembre.

### Artículo 7

43. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“Cuando un garante haya recibido el encargo de emitir una garantía con unas instrucciones que, de respetarse, colocarían al garante en la imposibilidad legal de dar cumplimiento a las estipulaciones de la garantía emitida, dichas instrucciones no se respetarán y el garante deberá informar inmediatamente a la parte que le dio las instrucciones por el medio más expeditivo de las razones que le impiden respetarlas y pedirle instrucciones adecuadas<sup>8</sup>.”

44. Se expresó apoyo al propósito en que se basaba este artículo pero se dudó si ese propósito podría alcanzarse mediante una disposición jurídica en las Reglas. Se expresó preocupación respecto de algunos de los términos empleados en el proyecto de artículo.

45. Por ejemplo, de la expresión “(imposibilidad) legal” no cabía deducir claramente cuál era la normativa legal a que hacía referencia el artículo. Debería aclararse si se hacía referencia a la legislación del país del garante o a ciertas condiciones concretas impuestas en el país del beneficiario. También se señaló cierta falta de claridad en la noción de la “imposibilidad (legal) de dar cumplimiento a las estipulaciones”. Otra cuestión que se sugirió que tal vez convendría aclarar era la relación de este artículo con el artículo 13 y con el artículo 27. Se podría indicar con mayor claridad que el artículo 7 se ocupaba de la fase preparatoria de la emisión de una garantía, mientras que el artículo 13 se ocupaba de las responsabilidades que pudiera haber una vez emitida una garantía. A este respecto, se formuló la pregunta de si resultaba apropiado, en etapa tan temprana, dar por supuesta la obligación del garante de emitir una garantía. Con respecto a las palabras “(imposibilidad) legal”, se preguntó si no había otras razones —comerciales— que llevasen al garante a no aceptar sus obligaciones. Se expresó preocupación sobre las aplicaciones “precontractuales” de unas Reglas que tenían por objeto regular situaciones contractuales. Se observó, no obstante, que el artículo 1 preveía que estas Reglas serían aplicables a las instrucciones al igual que a las propias garantías.

46. Por lo que se refiere a una posible sugerencia del Grupo de Trabajo, se expresó apoyo a la idea de retener este artículo, con las aclaraciones anteriormente indicadas, basándose en que abordaba cuestiones importantes que requerían una reglamentación uniforme; hubo considerable apoyo en favor de la supresión del artículo, dejando las cuestiones que en él se abordaban al arbitrio del derecho interno.

### Artículo 8

47. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“Todos los documentos presentados con motivo de una garantía deberán ser examinados por el garante o por la parte ordenante, según proceda, con una atención razonable para cerciorarse de si, a primera vista, se ajustan a los términos y condiciones de la garantía. Cuando estos documentos no parezcan ajustarse a la garantía o parezcan a primera vista incompatibles entre sí, serán rechazados<sup>9</sup>.”

48. En los debates sobre este artículo se señalaron ciertos motivos de preocupación. Por ejemplo, si bien era cierto que los documentos podrían ser presentados al garante o a la parte ordenante, se estimó que debería ser sólo el garante el que determinara la conformidad de los documentos con los términos de la garantía. El Grupo de Trabajo estimó también que este artículo debería aplicarse sólo a los documentos exigibles con arreglo a la garantía.

49. Se suscitaron también cuestiones acerca de la regla por la que se regiría el examen de la documentación. Una cuestión conexa fue la de si el artículo se ocupaba de los casos en los que el garante se diese cuenta de que los documentos estaban viciados por fraude o en los que hubiera habido fraude en la operación subyacente. En respuesta se manifestó que este artículo no se ocupaba del fraude, puesto que éste se regía por la ley nacional.

### Artículo 9

50. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“a) El garante dispondrá de un plazo razonable para examinar toda reclamación fundada en la garantía para cerciorarse de si ha de pagar o rechazar esa reclamación.

“b) Si el garante decide rechazar una reclamación, lo comunicará sin demora al beneficiario por algún medio de teletransmisión o, de no ser esto posible, por algún otro método rápido.”

51. El Grupo de Trabajo examinó la cuestión de si sería conveniente sustituir, en el párrafo a), el concepto de “plazo razonable” por un plazo fijo dentro del cual un garante estaría obligado a completar el examen de la reclamación. En favor de conservar el concepto de “plazo razonable” se observó que tal concepto era conocido y tenía en cuenta las diferencias en las circunstancias que podían darse en casos determinados, así como las variaciones regionales y nacionales que se daban en la práctica. Con miras a lograr una mayor certeza, se formularon varias propuestas relativas a la prescripción de un plazo fijo. Una sugerencia conciliatoria fue la de establecer una presunción *juris tantum* en favor de un cierto lapso fijo apropiado, que sería aplicable a menos que se conviniera o demostrara otra cosa, recayendo la carga de la prueba en la parte que lo considerara plazo razonable. En cuanto a la expresión “examinar toda reclamación” se formuló una propuesta para sustituirla por la expresión “examinar los documentos”.

<sup>8</sup>La última parte de la disposición aparece tal como fue modificada por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI el 18 de noviembre.

<sup>9</sup>La primera oración aparece tal como fue modificada por el Grupo de Trabajo mixto de la CCI el 18 de noviembre.

52. Con respecto al párrafo *b)*, se observó que no había ninguna disposición relativa al contenido de la notificación del rechazo. Puesto que un beneficiario, si es informado del carácter de la discrepancia documental, podía estar en condiciones de subsanarla y volver a presentar los documentos, el Grupo de Trabajo sugirió que esa notificación fuese acompañada de una declaración de las razones del rechazo. Se propuso, en consecuencia, que el artículo contuviera una regla de "exclusión", similar tal vez a la que figura en el artículo 16 de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, por la que se limitase el derecho de un garante a rechazar los documentos presentados por razón de discrepancias que podían o debían haber sido notificadas al beneficiario con ocasión de una presentación anterior de las mismas.

#### Artículo 10

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

"Los garantes y las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a la forma, suficiencia, exactitud, autenticidad, falsificación o efecto jurídico de cualquier documento que les sea presentado con motivo de una garantía, ni en cuanto a las declaraciones generales y/o particulares que figuren en el mismo, ni tampoco en cuanto a la buena fe o los actos y/o las omisiones de cualquier persona."

54. Se expresó la opinión de que este artículo era la primera de una serie de disposiciones que, si bien se presentaban agrupadas bajo el encabezamiento "Responsabilidad de los garantes", contenían en el fondo cláusulas de exoneración y planteaban, por tanto, problemas de validez e interpretación. El artículo se consideró aceptable únicamente si para equilibrarlo se mantenía la disposición del artículo 14.

55. La observadora de la CCI declaró que el Grupo de Trabajo mixto de la CCI se proponía mantener ese equilibrio. Agregó que el artículo 10 se inspiraba en el artículo 17 de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, aunque en estos últimos no había ninguna disposición equivalente al artículo 14 del proyecto de Reglas. Esa diferencia podría explicarse por la diferente orientación de los dos conjuntos de reglas. Aunque la restricción respecto de actos premeditados o de negligencia grave de los bancos se seguiría normalmente de la legislación nacional aplicable, se consideró conveniente incluir una restricción en las Reglas relativas a las garantías. El Grupo de Trabajo inició un debate sobre la cuestión de determinar si se tomaría como norma de responsabilidad la negligencia o la negligencia grave<sup>10</sup>.

#### Artículo 11

56. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Los garantes y las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a las consecuencias resultantes de los retrasos y/o pérdida en tránsito de cualquier mensaje, carta, reclamación o documento, ni en cuanto al retraso, mutilación u otros errores que puedan producirse en la transmisión de las telecomunicaciones. Los garantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a los errores de traducción o interpretación de términos técnicos y se reservarán el derecho de transmitir los textos de las garantías o cualquier parte de los mismos sin traducirlos."

57. Se opinó que el artículo favorecía indebidamente a los garantes y a las partes ordenantes, o sea, básicamente a los bancos. En consecuencia, se sugirió que esta disposición de exoneración se suprimiera o se redactara de una manera más equilibrada.

58. Con respecto a los detalles de la disposición, se formularon varias preguntas y se hicieron diversas sugerencias para su aclaración. Por ejemplo, los mensajes por computadora debían quedar claramente incluidos. Era conveniente indicar con exactitud las consecuencias del empleo de líneas arrendadas o del propio equipo del garante y las posibles diferencias en relación con el empleo de líneas públicas. Una sugerencia de carácter más general fue la de tener en cuenta los resultados de la labor de la CNUDMI sobre transferencias electrónicas de fondos.

59. El Grupo de Trabajo sugirió que el Grupo de Trabajo mixto de la CCI revisara el artículo a la luz de las conclusiones pertinentes recogidas en la Guía Jurídica sobre Transferencias Electrónicas de Fondos, preparada por la CNUDMI, y que tuviera particularmente presente las conclusiones a que había llegado el Grupo de Trabajo de la CNUDMI sobre Pagos Internacionales en la labor que venía realizando en relación con una ley modelo sobre transferencias de fondos.

#### Artículo 12

60. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Los garantes y las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a las consecuencias que puedan resultar de una interrupción de sus actividades por fuerza mayor, motines, disturbios civiles, insurrecciones, guerras u otras causas independientes de su voluntad o por huelgas, cierres patronales o acciones industriales de cualquier índole."

61. Se indicó que este artículo estaba inspirado en el artículo 19 de las Reglas y Usos Uniformes. Se plantearon graves objeciones a una disposición de exoneración de esa índole en el contexto de operaciones de garantía internacionales. Se estimó que el artículo favorecía indebidamente a los bancos, en detrimento de los beneficiarios. A este respecto, se observó que el artículo 14 no contenía ninguna referencia al artículo 12, aun cuando la restricción prevista en el artículo 14 podía en la práctica aplicarse a algunos de los casos indicados en el artículo 12.

<sup>10</sup>En cuanto a la formulación sugerida para el artículo 14, véase la relación del debate en el párrafo 69, *infra*.

Además, la lista detallada de casos de exoneración era difícil de aplicar y, al menos con respecto a algunos casos, podía suscitar dudas.

62. En respuesta a esas objeciones, se afirmó que los textos sobre garantías con frecuencia contenían cláusulas de fuerza mayor, y que la disposición equivalente de las Reglas y Usos Uniformes no había planteado grandes problemas. Se señaló que, aun cuando no se estableciera una exoneración contractual por fuerza mayor, se obtendría un resultado similar en virtud de la legislación nacional aplicable. No obstante, como las leyes nacionales diferían en cuanto al alcance de los impedimentos exonerantes, podría ser conveniente procurar un mayor grado de armonía.

63. A la luz de estas consideraciones, se presentaron dos variantes de propuesta, cada una de ellas apoyada por algunos representantes. Una propuesta consistía en recomendar que se suprimiera el artículo, con lo cual la cuestión quedaría sujeta a la legislación nacional y la práctica contractual establecida en el marco de dicha legislación. La otra propuesta era recomendar la revisión del artículo con arreglo a los lineamientos del artículo 79 de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980), de modo que abarcara no sólo a los garantes y las partes ordenantes, sino a todas las partes interesadas (en cuyo caso debería ampliarse el alcance del encabezamiento de la sección suprimiendo las palabras "de los garantes").

#### Artículo 13

64. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"a) Se entenderá que las partes ordenantes que utilizan los servicios de otra parte como garante con el fin de dar cumplimiento a la orden del deudor principal lo hacen por cuenta y riesgo de éste.

"b) Las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna por el incumplimiento de las instrucciones que ellos hayan transmitido, aun cuando sea suya la iniciativa de elegir a esa otra parte como garante.

"c) El deudor principal, en el caso de la garantía directa, o la parte ordenante, en el caso de la garantía indirecta, quedará obligado a resarcir al garante de cuantas obligaciones y responsabilidades le impongan las leyes y prácticas extranjeras."

65. La Observadora de la CCI declaró que el artículo 13 se inspiraba en el artículo 20 de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios y que los bancos, al utilizar los servicios de otra parte, solían recurrir a su propia red de corresponsales.

66. Se formularon serias objeciones al artículo 13 de las Reglas. Una de las objeciones fue que la situación prevista en este caso era sumamente improbable, a diferencia de lo que sucedía en el contexto del crédito documentario

regido por las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, en el que los bancos solían utilizar los servicios de terceros para examinar documentos. Otra objeción era que la norma de exoneración era parcial en el sentido de que limitaba esencialmente la responsabilidad a casos de negligencia o error en la selección de la otra parte. Algunos representantes recomendaron en consecuencia que se suprimiera el artículo.

#### Artículo 14

67. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Los garantes y las partes ordenantes no estarán exentos de la responsabilidad contemplada en los artículos 10, 11 y 13 *supra*, cuando les sea imputada por negligencia grave o actos premeditados de su parte."

68. Al examinar este artículo, se plantearon objeciones en dos planos. Con respecto al texto de la disposición, se indicó que las palabras "cuando les sea imputada por negligencia grave o actos premeditados de su parte" eran ambiguas y difíciles de aplicar. Por ejemplo, el concepto de negligencia grave no era familiar en todos los ordenamientos jurídicos y la expresión "actos premeditados" podía incluir actos deliberados de carácter positivo. En respuesta a esta objeción se indicó que constituía un problema bien conocido el de encontrar una terminología uniforme para referirse a comportamientos frente a los que las leyes nacionales, aunque utilizaban distintos conceptos, en general, tendían a restringir la libertad de estipular exoneraciones a la responsabilidad. Se hizo referencia a las fórmulas adoptadas en los modernos instrumentos relativos al transporte, tales como el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo), que en su artículo 8 niega el beneficio de la limitación de la responsabilidad por pérdidas, daños o retrasos resultantes de una acción o una omisión "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". Se observó que esta fórmula no abarcaba los casos de incompetencia de la persona de que se trataba.

69. En lo concerniente a la cuestión de fondo de la regla de la diligencia debida que debía utilizarse en el artículo 14 de las Reglas, se expresó amplio apoyo a la opinión de que los garantes y las partes ordenantes debían ejercer una diligencia razonable en el cumplimiento de sus obligaciones. Si bien se preveía la oposición de algunos círculos interesados, se estimó con seguridad que este enfoque estaría de acuerdo con un sentido verdaderamente profesional de la responsabilidad por parte de los bancos y órganos similares que actuaran como garantes o partes ordenantes en virtud de las Reglas. Se observó con aprobación que la recientemente adoptada Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales, en sus artículos 25 y 26, había incorporado la misma regla de la diligencia debida que exigía el artículo 1 de las Normas Uniformes para el cobro de la CCI, esto es, que los bancos debían actuar de buena fe y con diligencia razonable.

*Artículo 15*

70. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"El garante estará obligado ante el beneficiario con arreglo únicamente a los términos y condiciones especificados en la garantía y en cualquier enmienda a la misma, así como en las presentes Reglas, y por una cuantía que no excederá de la suma estipulada en la garantía y en cualquier enmienda a la misma."

71. Al igual que sucedió durante el examen de otros artículos, se suscitó una cuestión respecto al significado de los "términos y condiciones". La Observadora de la CCI explicó que esos términos y condiciones a los que se hacía referencia eran de índole documental.

*Artículo 16*

72. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Al recibir una reclamación, el garante informará sin demora a la parte ordenante y, en su caso, la parte ordenante informará al deudor principal."

73. Se formuló la sugerencia de que, a efectos de claridad, podría definirse el término "reclamación". Por lo que se refiere al funcionamiento del procedimiento que el artículo instituye, se suscitó la cuestión de si el propósito del artículo era que se diese notificación con anterioridad al pago o si el pago se podía efectuar válidamente sin notificación y, si la notificación se daba con anterioridad al pago, si debería contener información relativa a la intención del garante de atender o desatender la reclamación.

74. Se expresó la preocupación de que la falta de claridad de este artículo podría ser ocasión de retrasos en el pago. Además, era preciso que el artículo expresara con mayor claridad la diferencia entre el deber de informar y la obligación de pagar. Como ya había ocurrido durante el debate de otros artículos, se formuló la sugerencia de que la disposición relativa a la rapidez de comunicación (en este caso, "sin demora") se aclarase o se ajustase a otras expresiones análogas en las Reglas.

75. Se sugirió que el artículo establecía una obligación por parte del garante de presentar, junto con la notificación de una reclamación fundada en la garantía, copias de los documentos presentados con la demanda de pago.

*Artículo 17*

76. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Una garantía podrá haber previsto expresamente la reducción de su monto por una cantidad o cantidades fijas o determinables en una fecha o fechas especificadas, o contra la presentación al garante del documento o documentos estipulados a tal efecto en la garantía."

77. Se expresó la opinión de que era necesaria una disposición de este tipo, sobre todo en el contexto de las garantías de pagos por adelantado.

*Artículo 18*

78. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"De la cantidad pagadera conforme a la garantía se deducirá cualquier pago efectuado por el garante en satisfacción de una reclamación fundada en la misma y cuando se haya satisfecho, por pago o deducción, la cantidad máxima pagadera con arreglo a la garantía, ésta quedará extinguida."

79. Se formuló la pregunta de si el artículo indicaba que se permitían los cobros parciales con arreglo a una garantía. La Observadora de la CCI respondió afirmativamente.

*Artículo 19*

80. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Las reclamaciones de pago deberán hacerse, de conformidad con los términos y condiciones de la garantía, en la fecha o con anterioridad a la fecha de extinción de la garantía y, en particular, todos los documentos especificados en la garantía deberán presentarse al garante en la fecha o con anterioridad a la fecha de extinción de la garantía, en el lugar de emisión de la garantía, de lo contrario la reclamación será rechazada."

81. Se suscitó la cuestión de si en el caso de una reclamación presentada después de la extinción de la garantía era necesario rechazarla. La Observadora de la CCI respondió que en términos estrictamente jurídicos no era necesario un rechazo formal; pero que, en la práctica, convenía prever el rechazo, dado que los casos de ese tipo a menudo estaban relacionados con reclamaciones en procedimientos abusivos.

82. Se expresó inquietud de que el requisito de que se presentase la reclamación y los documentos al garante no podía conciliarse fácilmente con la práctica de algunos países en los que el garante podía designar un agente de pago en un lugar distinto del lugar de emisión al que deberían ser presentados la reclamación y los documentos. En respuesta se indicó que una estipulación de ese tipo que indicase un lugar distinto para el pago o la presentación probablemente constituiría una derogación del artículo 19, tal como lo autorizaba el artículo 1. El Grupo de Trabajo sugirió que se aclarara este punto de modo que quedase a salvo la práctica descrita.

*Artículo 20*

83. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"A falta de cualquier otra disposición expresa por la que se regule la forma y el contenido de una

reclamación de pago, toda reclamación presentada al garante adoptará una de las dos formas siguientes:

"a) una solicitud escrita del beneficiario respaldada por su declaración de que el deudor principal ha incumplido una o varias de las obligaciones estipuladas y señalando en qué consiste el incumplimiento; o

"b) una solicitud escrita del beneficiario respaldada por su declaración de que el deudor principal ha incumplido una o varias de las obligaciones estipuladas y señalando en qué consiste el incumplimiento, acompañada de los documentos que se hayan especificado en la garantía."

84. La Observadora de la CCI indicó que este proyecto de artículo ofrecía una solución de transacción entre distintos intereses con respecto a la cuestión fundamental de las condiciones requeridas para invocar la garantía. El proyecto de artículo especificaba dos tipos de requisitos a ese efecto. El inciso a) exigía una declaración del beneficiario sobre el incumplimiento por el deudor principal de sus obligaciones que sirvieran para identificar ese incumplimiento. El inciso b) preveía como requisito adicional la presentación de los documentos especificados, que debían cumplir una función probatoria. Las partes podrían estipular otros posibles tipos de requisitos acogiendo a la salvedad expresada en las palabras iniciales del artículo. No se mencionaba en el artículo la garantía pagadera a la mera solicitud, a fin de desalentar su empleo, sin que tampoco se la excluyese expresamente.

85. El Grupo de Trabajo examinó cada uno de los requisitos así como la estructura y el fondo del proyecto de artículo, sin olvido de su postura implícita ante la garantía pagadera a la mera solicitud.

86. Con respecto a la declaración del beneficiario sobre el incumplimiento por el deudor principal de sus obligaciones, prevista en los incisos a) y b), se expresaron diversas inquietudes. Por ejemplo, se señaló que la índole y las consecuencias jurídicas de esa declaración resultaban inciertas, por ejemplo, en lo tocante a cualquier controversia o litigio ulterior con el deudor principal. A este respecto sería deseable alguna aclaración. También se expresó inquietud sobre la importancia, al parecer esencial, que se daba al incumplimiento de las obligaciones del deudor principal. Se excluían así las garantías que cubrían otros riesgos distintos del incumplimiento del deudor principal, por ejemplo, las garantías otorgadas para el caso de pérdida de conocimientos de embarque u otros documentos. Se sugirió que debería aclararse este punto, adoptando tal vez un criterio más amplio. En relación con la referencia al incumplimiento del deudor principal, se expresó una preocupación más general de que no podía saberse fácilmente y con exactitud los tipos de garantía que se estaban contemplando, dado que debía deducirse su definición de diversos elementos distribuidos en varias disposiciones.

87. La presentación de estos dos tipos de requisitos relativos a la invocación de la garantía y la relación entre el inciso a) y el inciso b) dieron lugar a las siguientes preguntas y sugerencias. Se preguntó si los incisos a) y b) fijaban realmente dos tipos diferentes de requisitos. La

única diferencia residía en los documentos justificativos; sin embargo, este requisito debía estar especificado en la garantía y, en consecuencia, estaba comprendido en la salvedad al inicio del artículo. A raíz de este análisis, hubo considerable apoyo a favor de que se refundieran ambos incisos de alguna de las dos formas siguientes. Se sugirió o bien recomendar la supresión del inciso a) dado que ya estaba comprendido en el inciso b), o bien recomendar la supresión del inciso b) pues, de no haberse estipulado en la garantía su requisito adicional, el único requisito para invocar la garantía sería el enunciado en el inciso a). De hecho, el ámbito regulatorio del artículo 20 se limitaba al caso en que no se hubiesen especificado en la garantía los requisitos para su invocación y, en consecuencia, la salvedad inicial resultaba inaplicable. La cuestión relativa a la pertinencia de esta conclusión en el caso de una garantía pagadera a la mera solicitud suscitó un debate detallado sobre el régimen aplicable a este tipo de garantías en virtud de las Reglas.

88. La verdadera cuestión era saber cuál sería la respuesta del artículo 20, en cuanto a los requisitos para invocar la garantía, en el caso de una garantía que indicara que era pagadera al ser meramente invocada. Conforme a una opinión, sería aplicable el inciso a) y el beneficiario debería acompañar su solicitud con su declaración sobre el incumplimiento del deudor principal, salvo que este requisito hubiese sido expresamente excluido en el texto de la garantía. Los proponentes de esta opinión afirmaron que sería conveniente exigir en esas circunstancias una declaración de buena fe. Conforme a otra opinión el inciso a) no sería aplicable, y con razón, pues este tipo de garantía, como bien sabían las partes, era uno que preveía claramente el pago que hubiese sido meramente reclamado, sin subordinarlo a ningún requisito.

89. A la luz de esta divergencia, se estimó que el artículo 20 era ambiguo e incierto en cuanto a la forma en que se ocupaba de las garantías de mera demanda. Se reconoció que la cuestión relativa a la manera de tratar en ese artículo este tipo de garantías concernía a cuestiones de criterio delicadas. No obstante, se expresaron dudas de si una disposición jurídica tal como la del artículo 20 podría en la práctica desalentar o alentar el empleo de determinado tipo de garantía. Aunque sí pudiese hacerlo, se puso en duda la conveniencia de utilizar una regla contractual a ese fin. Cualquiera que sea la frecuencia con la que se emplee este tipo de garantías, se opinó que una regla jurídica debería tener en cuenta todos los tipos de garantía que se utilizaban, y brindar certidumbre con respecto a todos ellos, dejando su elección al arbitrio de las decisiones que las partes interesadas deseen adoptar en relación con el crédito.

90. Si bien hubo considerable apoyo a la idea de recomendar que se estableciera un régimen más claro para las garantías de mera demanda en el artículo 20, no prevaleció ninguna opinión con respecto a la forma más adecuada de hacerlo. Entre otras sugerencias a este respecto, se propuso mencionar el caso de la garantía de mera demanda como un ejemplo de lo previsto al hablar de "cualquier otra disposición expresa", en la salvedad inicial, así como presentar la garantía de mera demanda como un tipo especial de garantía en un inciso de ese artículo.

### Artículo 21

91. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Después de pagada una reclamación, el garante presentará sin demora los documentos, que el beneficiario utilizó para hacer su reclamación, al deudor principal o a la parte ordenante para que los transmita al deudor principal."

92. Se formuló una sugerencia para que, tal vez en este artículo o en la sección sobre responsabilidad de los garantes, las Reglas establecieran una obligación de parte del garante de devolver los documentos rechazados a la parte remitente.

### Artículo 22

93. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"La extinción de una garantía, a efectos de la presentación de las reclamaciones, se producirá al cumplirse la fecha definitiva prevista ('fecha de extinción') o al presentarse al garante el documento o los documentos requeridos para la extinción ('causa de extinción'). Cuando en una garantía se haya previsto tanto una fecha como una causa de extinción, la garantía se extinguirá al sobrevenir esa fecha o al concurrir esa causa, si esto ocurre primero. El garante no tendrá obligación alguna respecto de las reclamaciones que se reciban una vez transcurrida la fecha de extinción o después de haber concurrido la causa de extinción especificadas en la garantía."

94. Se formuló una sugerencia de redacción de carácter general con respecto al título inglés de la sección H, que habla de expiración ("*Guarantee Expiry Provisions*"). Se observó que los artículos de esta sección contenían disposiciones sobre una gama más amplia de situaciones que la mera expiración y que podría hallarse una terminología más apropiada. Por ejemplo, los artículos 22 y 25 podrían estimarse, de acuerdo con esta sugerencia, como disposiciones relativas a la extinción. En cuanto a las palabras "a efectos de la presentación de las reclamaciones", se expresó la opinión de que eran redundantes, mientras que de acuerdo con otra opinión eran indebidamente restrictivas.

95. Se suscitaron cierto número de cuestiones con respecto a la terminología utilizada en el texto inglés de este artículo. Por ejemplo, se sugirió que el empleo del término "*expiry event*" (es decir, "causa de expiración") podría aclararse y armonizarse con el empleo efectuado de este mismo término en los artículos 23 a 25. A este respecto se observó que, tal como se emplea en el artículo 22, la expresión del texto inglés "causa de expiración" ("causa de extinción" en el texto español) podía ser un pago, en tanto que en los artículos 24 y 25 el término expiración (*expiry*) se menciona como una alternativa del pago, es decir, como una de las formas de provocar la extinción de una garantía. Una pregunta similar fue la de si la deducción que se menciona en el artículo 18 constituía una causa de extinción.

96. Con referencia a la extinción de una garantía al concurrir una "causa de extinción", se planteó la cuestión de si este artículo no podría llevar al establecimiento poco aconsejable de una garantía que pudiera no expirar nunca. Se señaló que típicamente una garantía estipularía una fecha de extinción, antes de la cual sería dable prever que ocurriera una "causa de extinción". Sin embargo, la preocupación era de que, en vista de las palabras utilizadas en el inciso e) del artículo 3 —"la fecha y/o causa de extinción"—, cabría emitir una garantía estipulando únicamente una "causa de extinción", que entraría en acción, por ejemplo, a la presentación de un documento por un beneficiario. Se sugirió que, en tal caso, si el beneficiario no presentaba el documento, o se negaba a hacerlo, la garantía podría conservar su validez durante un plazo imprevisiblemente largo.

97. El Grupo de Trabajo sugirió que se aclarara la terminología utilizada en este artículo y se armonizara con la empleada en otros artículos.

### Artículo 23

98. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Con independencia de lo que la garantía disponga respecto a la extinción, la garantía quedará cancelada, con anterioridad a la fecha de extinción o a la concurrencia de la causa de extinción, en el momento en que se presente al garante la declaración escrita del beneficiario de que lo libera de la obligación derivada de la garantía, independientemente de que se devuelvan o no, con dicha declaración, los documentos de la garantía o de cualesquiera enmiendas a la misma."

99. Se suscitó la cuestión de la conveniencia de incluir el requisito de que se devuelva el documento de la garantía a la expiración del mismo, conforme a lo dispuesto en el artículo 6 de las Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías contractuales, de 1978. La Observadora de la CCI declaró que en el proyecto de Reglas no se había mantenido ese requisito porque se había demostrado que era ineficaz en la práctica y, por lo tanto, se había decidido sustituirlo por una declaración escrita que libere de la obligación de devolver el documento de la garantía.

100. Se apoyó la sugerencia de que el artículo tratara de la situación en la cual se transmitía una garantía. En particular, se opinó que el artículo podría indicar si la persona a la que se transmitía una garantía, a diferencia de lo que sucedía con la persona a la que se cedía el producto de la garantía, sería la parte apropiada para emitir una declaración exoneradora.

### Artículo 24

101. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"Cuando una garantía se haya extinguido (por pago, expiración, cancelación o de otra forma), la conservación de los documentos de la garantía o de

cualesquiera enmiendas a la misma no conferirá derecho alguno derivado de la garantía.”

102. Se suscitó la cuestión de si no sería posible aclarar los tipos de circunstancias de extinción a que se refería la expresión “de otra forma”, o suprimir las palabras que figuran entre paréntesis.

#### Artículo 25

103. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“Cuando una garantía se haya extinguido (por pago, expiración, cancelación o de otra forma), o cuando se haya reducido la cantidad total pagadera con arreglo a la misma, el garante lo notificará a la parte ordenante o al deudor principal, según proceda.”

104. Se sugirió que el artículo proporcionara una descripción específica de la forma en que se efectuaría la notificación, en particular con respecto a los requisitos de tiempo. Se sugirió asimismo que, si la intención era seguir la fórmula establecida en el artículo 21 sobre la transmisión por la parte ordenante al deudor principal, se armonizara la redacción de ambos artículos.

#### Artículo 26

105. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

“Si el beneficiario solicita una prórroga de la garantía como alternativa a la satisfacción de su solicitud de pago, conforme a lo previsto en los términos y condiciones de la garantía, el garante lo comunicará a la parte de la que recibió el encargo de la garantía, y suspenderá el pago de la reclamación durante el tiempo que el garante considere razonable para que el deudor principal y el beneficiario puedan llegar a un acuerdo sobre la concesión de esa prórroga y para que el deudor principal disponga lo necesario al respecto. El garante no incurrirá en responsabilidad alguna (por concepto de intereses o por cualquier otro concepto) en el caso de que el pago al beneficiario se demore por razón de este procedimiento.

“Aun cuando el deudor principal acceda a una prórroga o la solicite, la prórroga no se concederá sin que el garante haya dado también su consentimiento.”

106. Con respecto al ámbito de aplicación preciso de este artículo, se afirmó que en él no se especificaba si sería aplicable únicamente a las garantías en las que se hubiese previsto una solicitud de prórroga o a cualquier garantía para la que se solicitase prórroga, y que esto debería aclararse. También se suscitaron cuestiones respecto a si debería entenderse que el artículo sería aplicable únicamente a las garantías pagaderas a la mera solicitud.

107. Se señaló que este artículo contemplaba dos prórrogas, la primera de carácter automático, por un período de tiempo considerado “razonable” por el garante, durante

el cual el deudor principal y el beneficiario tendrían la oportunidad de ponerse de acuerdo sobre una segunda prórroga. En relación con la primera prórroga “automática”, se expresó preocupación acerca de la incertidumbre de su duración y la idoneidad de la fórmula “durante el tiempo que el garante considere razonable”. Otra preocupación que se expresó fue que el artículo era demasiado estricto al forzar al garante en toda circunstancia a no cumplir su obligación de pagar con prontitud. Otra preocupación conexa era que el plazo previsto por el artículo podía ocasionar dificultades al garante que deseara asegurar subsidiariamente la obligación de reembolso del deudor principal.

108. Se sugirió que se suprimiera el artículo debido a que el procedimiento previsto podría proporcionar al deudor principal un recurso no judicial para diferir el pago. También se sugirió que el posible abuso del trámite y la inseguridad del garante en relación con su propia garantía subsidiaria podrían mitigarse modificando el artículo a fin de que el garante pudiera decidir suspender o no el pago al recibir una petición “de prórroga o pago”, por ejemplo sustituyendo las palabras “suspenderá el pago” por “podrá suspender el pago”. Se expresó también la opinión de que debería mantenerse la prórroga “automática” prevista en el artículo.

109. Con respecto al funcionamiento del procedimiento previsto en el artículo, se planteó la cuestión de si en el caso de que se denegara una prórroga con ocasión de una solicitud de “prórroga o pago”, seguiría requiriéndose una ulterior reclamación formal de pago. Se señaló que si fuese correcto el supuesto de que se precisase una ulterior reclamación de pago en los casos de denegación de prórroga, ello pondría en duda el significado de “suspenderá el pago”. La necesidad de presentar una reclamación separada de pago con posterioridad a la denegación de prórroga prevista en el artículo podría plantear el problema de la posible extinción de la garantía. Se sugirió que se aclarase en el artículo si se suspendería únicamente el pago o si de alguna manera también se aplazaba la fecha de extinción de la garantía, prorrogándose el período de vigencia de la obligación de pago, por ejemplo en el caso de que la extinción se produjera durante el período de suspensión del pago.

110. Se señaló que cuando la reclamación del pago requiriese la presentación de documentos que la respaldasen, se agudizarían las cuestiones antes mencionadas en relación con la necesidad de una reclamación formal de pago posterior a la denegación de la prórroga, así como el problema de la extinción. El Grupo de Trabajo debatió una propuesta en el sentido de que el artículo se limitase expresamente a las garantías pagaderas a la mera solicitud, aunque también se apoyó la posibilidad de que pudiera aplicarse a las garantías que requiriesen reclamaciones documentadas. Se expresó la opinión de que si se pretendía que el artículo fuese aplicable a las reclamaciones de pago que habrían de ir acompañadas de documentos de apoyo, no quedaba claro en el artículo si la solicitud de “prórroga o pago” debería ir también acompañada de los documentos necesarios para obtener el pago.



*Artículo 27*

111. El texto del proyecto de artículo examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"A menos que se disponga otra cosa en la garantía, la ley aplicable será la del establecimiento comercial del garante. Si el garante tiene más de un establecimiento comercial, la ley aplicable será la de la sucursal que hubiese emitido la garantía."

112. Se expresó la opinión de que estas Reglas eran reglas contractuales cuya elección de la ley aplicable no sería necesariamente vinculante para un tribunal y que el trato que se daba a la cuestión de la ley aplicable en el presente proyecto de artículo era incompleto e impreciso. Siguiendo el ejemplo de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, el artículo debería suprimirse. Con todo, la opinión que predominó en el Grupo de Trabajo era recomendar la inclusión de un artículo de esta naturaleza, si bien se examinaron una serie de cuestiones y sugerencias relativas a su formulación actual.

113. Por ejemplo, se expresó la preocupación de que la terminología empleada en el artículo ("sucursal") al tratar de las relaciones de filiación tal vez no fuera adecuada, y que el artículo tal vez no haya previsto como es debido la situación en la que el garante tuviera más de un establecimiento comercial. Se suscitaron cuestiones respecto de a cuáles de las relaciones que entrañaba una garantía sería aplicable este artículo. Por ejemplo, se señaló que este artículo no se ocupaba expresamente de la relación entre el garante y el contragarante. Para lograr una mayor certeza era necesario que el artículo especificara también cuál era la ley aplicable a esa relación.

114. En cuanto a qué otras relaciones sería aplicable este artículo, se sugirió que podría encontrarse una fórmula que determinara cuáles de las relaciones que implicaba la garantía resultaban apropiadas a este fin. Por ejemplo, el artículo podría formularse de forma que se aplicara la ley del garante sólo a aquellas relaciones de la garantía en las que el garante se hallaba implicado. Se planteó también la cuestión de si podían darse casos en los que la relación deudor principal-beneficiario se estructurase de tal modo que implicara lo bastante al garante para que resultara aplicable la ley del garante. Un ejemplo citado en el debate fue el acuerdo entre el deudor principal y el beneficiario, posible con arreglo al artículo 26, de prorrogar una garantía.

*Artículo 28*

115. El texto del proyecto de artículo, examinado por el Grupo de Trabajo fue el siguiente:

"De no haberse dispuesto otra cosa en la garantía, cualquier controversia que surja entre las partes en relación con la garantía será sometida exclusivamente al tribunal competente del país del establecimiento comercial del garante o, si éste tiene más de un establecimiento comercial, al tribunal competente del país de la sucursal que hubiese emitido la garantía."

116. El Grupo de Trabajo sugirió que se incluyera en las Reglas un artículo de esta naturaleza. Ahora bien, se formularon varias preguntas y sugerencias respecto del texto actual del artículo.

117. Se planteó la cuestión de si por "partes" se entendía sólo el garante y el beneficiario o también el deudor principal. El Grupo de Trabajo sugirió que se aclarase esta cuestión. También sugirió suprimir, por inapropiado, el término "exclusivamente". La expresión "en relación con la garantía" empleada en el artículo para describir el tipo de controversias que debía abarcar la cláusula de competencia, necesitaba también una aclaración. Por ejemplo, no estaba claro si el artículo era aplicable únicamente a las controversias relativas a las obligaciones del garante, las condiciones de pago y otras similares o también a otras controversias más remotas, por ejemplo, las relativas a las instrucciones del deudor principal y otros elementos de su relación con el garante.

118. Como en el debate sobre el artículo 27, se formuló una pregunta respecto de la utilización del término "sucursal" y se propuso que se estudiara cuidadosamente la selección del lenguaje que debía emplearse para describir las relaciones de filiación. También respecto del tema de las relaciones de filiación de los garantes, se presentó otra formulación durante las deliberaciones del Grupo de Trabajo para el caso de un garante que tuviera más de un establecimiento comercial, que permitiría que los litigios se ventilasen ya sea ante el tribunal del establecimiento comercial principal del garante o ya sea ante el tribunal competente del lugar de emisión de la garantía.

119. Se formuló la opinión de que se debería modificar el comienzo del artículo 28 para que dijese lo siguiente: "A menos que en la garantía se disponga el arbitraje o el tribunal competente,..."

120. Se formuló una observación de carácter general en el sentido de que el debate sobre los artículos 27 y 28, así como el de los artículos anteriores había mostrado la influencia de la índole de la garantía sobre las soluciones que deberían incorporarse a las Reglas. Las respuestas dependían principalmente de que, en efecto, existiera un acuerdo bilateral entre las partes o de que la garantía en cuestión constituyera esencialmente un negocio unilateral. Se propuso que los redactores de las Reglas tuvieran en cuenta esta posible diferencia en la índole jurídica de la garantía, la cual, a su vez, dependía en gran medida de cuál de los posibles tipos de garantía se estuviera empleando, y que la explicaran tal vez en la introducción a las Reglas.

*Sugerencias para artículos adicionales*

121. Después de que el Grupo de Trabajo concluyera el examen de los proyectos de artículos, se mencionaron algunas otras cuestiones que sería útil tratar en otros artículos: una definición del concepto de emisión de la garantía; una descripción de los elementos esenciales de los documentos con los que normalmente se tropieza en la práctica relacionada con la garantía, por ejemplo, certificados de incumplimiento; normas operacionales para

renovaciones periódicas, garantías renovables y garantías con cobros a plazo; una regla en la que se determine si se permiten los cobros parciales; disposiciones semejantes a las contenidas en los artículos 4, 6 y 51 de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios; garantías revocables, así como una definición sobre la índole de la garantía; la naturaleza y consecuencias de una negociación relativa a una garantía deberían ser previstas, y una regla que estableciera si el garante tenía derecho a diferir el pago hasta que recibiera dinero efectivo del deudor principal.

## II. CONVENIENCIA Y VIABILIDAD DE PREPARAR UNA LEY UNIFORME

122. Al completar su examen del proyecto de la CCI de Reglas Uniformes relativas a las garantías, el Grupo de Trabajo acometió la segunda tarea que le había sido encomendada por la Comisión: el examen de la conveniencia y de la viabilidad de cualquier labor futura sobre una ley uniforme. Se señaló que las conclusiones y recomendaciones del Grupo de Trabajo tenían por objeto servir de ayuda a la Comisión cuando, en su 22.º período de sesiones, hubiese de adoptar una decisión definitiva sobre si se debía preparar una ley uniforme y, en tal caso, sobre cuáles serían su alcance y su contenido<sup>11</sup>. El Grupo de Trabajo recordó las deliberaciones preliminares de la Comisión que aparecen reflejadas en el informe de su 21.º período de sesiones:

“Aunque se expresaron algunas dudas respecto de la necesidad práctica y la utilidad de esa ley uniforme, recibió amplio apoyo la opinión de que convenía realizar un trabajo satisfactorio en este sentido, habida cuenta de los problemas prácticos que sólo podían tratarse en un instrumento de esa índole. La Comisión era consciente de las dificultades inherentes al proyecto que se referían a conceptos fundamentales de derecho, como el fraude u otras causas similares de impugnación, y a cuestiones de procedimiento. Sin embargo, se consideró que, en vista de la conveniencia de que existiera cierta uniformidad y certidumbre, debía realizarse un intento serio<sup>12</sup>.”

123. El Grupo de Trabajo utilizó como base para sus deliberaciones la nota de la Secretaría titulada “Consideraciones preliminares acerca de la preparación de una ley uniforme” (A/CN.9/WG.II/WP.63). De acuerdo con el enfoque sugerido por la nota, el Grupo de Trabajo decidió examinar en primer lugar el posible alcance de cualquier ley uniforme, examinando a continuación los posibles temas y cuestiones que podrían ser tratados en esa ley y, posteriormente, la cuestión básica de si debería prepararse una ley uniforme.

### A. Posible alcance de la ley uniforme

124. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que la ley uniforme debería ocuparse de las garantías independientes y, en vista de su equivalencia funcional, de las

cartas de crédito contingente. Se expresaron opiniones divergentes sobre si debería ocuparse también de otros instrumentos y, concretamente, de las cartas de crédito tradicionales y de las garantías accesorias.

125. En lo que respecta a las cartas de crédito tradicionales (o comerciales), se opinó que, en vista de que su función y finalidad eran diferentes, no deberían ser tratadas, al menos de momento. Según otra opinión, la ley uniforme debería ocuparse de las cartas de crédito tradicionales, puesto que el criterio orientador del alcance de esta ley debería ser la autonomía de la garantía respecto de la operación subyacente. Algunos proponentes de esta opinión dijeron que bastaría con que se tuviesen presentes las cartas de crédito tradicionales en el contexto de determinadas cuestiones y de algunas de las reglas. Tras haber deliberado al respecto, el Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme debería ocuparse fundamentalmente de las garantías independientes y, concretamente, de las cartas de crédito contingente, pero que debería ocuparse también de las cartas de crédito tradicionales, cuando ello resultara útil por razón de su índole autónoma y de la necesidad de regular cuestiones de parecido interés.

126. En lo que respecta a las garantías accesorias (o cauciones) se expresó una opinión favorable a su inclusión en la ley uniforme. Se adujo en apoyo de esta opinión que la diferencia entre las garantías independientes y las accesorias consistía, básicamente, en el grado de impugnabilidad de la obligación de pago. Se señaló además que la diferencia entre uno y otro tipo de garantía sería más difícil de aclarar mediante la simple definición de ambos tipos que mediante la reglamentación completa de los mismos. Sin embargo, prevaleció la opinión de que la ley uniforme no debería ocuparse de las garantías accesorias, habida cuenta de que la función e índole de estas garantías era diferente. Se señaló además que la legislación y jurisprudencia nacionales habían reglamentado adecuadamente las garantías accesorias y que las divergencias existentes entre los diversos ordenamientos jurídicos nacionales parecían demasiado profundas para constituir la base de un esfuerzo de unificación prometedor. Tras haber deliberado al respecto, el Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme no debería ocuparse de las garantías accesorias, salvo quizá en el contexto de alguna definición que sirviese para señalar claramente la línea de demarcación entre las garantías independientes y las accesorias.

### B. Posibles temas y cuestiones que habrán de ser regulados en la ley uniforme

127. El Grupo de Trabajo deliberó sobre cuáles eran los temas y cuestiones de los que podría ocuparse la ley uniforme, siguiendo el orden en el que figuraban en la nota presentada por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.63, párrs. 9 a 21). Las deliberaciones transcurrieron en forma de un intercambio exploratorio de opiniones e ideas, en el entendimiento de que cualesquiera conclusiones a las que se llegara serían de índole provisional. Respecto a muchos de los puntos, las deliberaciones fueron bastante detalladas, informándose a menudo sobre su tratamiento en determinadas jurisdicciones, citándose incluso algunas sentencias de los tribunales. Se observó que este examen pormenorizado, que no se podría reflejar

<sup>11</sup>A/43/17, párr. 26.

<sup>12</sup>A/43/17, párr. 24.

por completo en el informe, sería tenido debidamente en cuenta y sería sumamente útil a la Secretaría en la labor preparatoria.

1) *Reconocimiento de la autonomía de las partes para obligaciones independientes*

128. El Grupo de Trabajo convino en que el reconocimiento de la autonomía de las partes constituía un principio importante para una futura ley uniforme. Incluso sin una disposición taxativa a esos efectos, la ley uniforme reconocería, por su propia existencia y por la reglamentación de obligaciones independientes, la libertad de las partes de otorgar, por ejemplo, una garantía independiente.

129. También se convino en que el reconocimiento de la autonomía de las partes debía ir acompañado de una descripción clara de sus límites. La ley uniforme podría, por ejemplo, establecer ciertas normas de responsabilidad y consignar el requisito de la buena fe. Otra sugerencia fue la de no autorizar variantes que socavasen la naturaleza fundamental de esta obligación. En lo tocante a la limitación de la autonomía de las partes atribuible a la formulación de disposiciones imperativas, se sugirió que se examinase cuidadosamente, respecto de cada disposición futura, si las partes estarían o no facultadas para apartarse de ella.

130. Se sugirió que, al reconocer la autonomía de las partes, la ley uniforme podría contener una referencia a las futuras Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías y a las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios. Estos dos textos reflejaban el continuo dinamismo de la práctica bancaria y comercial y una referencia en la ley uniforme podría fomentar su efecto armonizador. Sobre todo en lo que se refiere a las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, debería procederse con cautela al redactar las referencias para no tomar partido, o parecer que se tomaba partido, respecto de la controvertida naturaleza jurídica de tales Reglas. Se manifestó asimismo que cualquier referencia en la ley uniforme a usos o costumbres exigiría un examen especial.

131. El Grupo de Trabajo convino en que no deberían existir requisitos formales para las obligaciones independientes sobre las que versaba la ley uniforme. De conformidad con la práctica actual, no se debería exigir a las partes que utilizaran términos concretos o un lenguaje sacrosanto. Un posible remedio de la incertidumbre con que se tropezaba a menudo al determinar la índole precisa de la obligación podría ser un proceso de normalización por medio de formularios modelo, como, por ejemplo, los que redactaría la CCI para las garantías independientes cuando hubiera ultimado las Reglas Uniformes. También se opinó que la ley uniforme no debería imponer la forma escrita, aunque fuera recomendable en la práctica. A este respecto, al igual que respecto del requisito de la firma, se observó que en todo examen futuro de lo que ello precisamente entrañaba se deberían tener en cuenta los últimos adelantos en la tramitación electrónica de las operaciones y el creciente recurso a las conexiones por computadora.

132. Se hizo la misma observación respecto del otorgamiento de una garantía o crédito y su notificación a la parte interesada. Las innovaciones técnicas solían desdibujar los conceptos jurídicos y las diferencias basadas en las modalidades tradicionales de comunicación. El Grupo de Trabajo debatió la cuestión de en qué momento entraba en vigor una obligación de garantía o de crédito. Llegó a la conclusión de que la ley uniforme debería dejar claro este punto mediante una definición de "otorgamiento" o "emisión". A diferencia de algunas leyes existentes, no debería depender de la recepción del documento sino que debería referirse al envío de la promesa de pago firmada o autenticada.

133. El Grupo de Trabajo convino en que la ley uniforme no debía exigir "contraprestación" ni "onerosidad". No obstante, consideró que una ley uniforme que no enunciara expresamente que no se exigía contraprestación ni onerosidad podría ocasionar dificultades en aquellos países que aplicaban el principio de la contraprestación y, dado que se observaron a este respecto algunas excepciones, lo aplicaban a las cartas de crédito y a las garantías. Se convino en que al redactar la ley uniforme debía tenerse en cuenta la posibilidad de que se plantearan esas dificultades.

134. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en que sería conveniente que la ley uniforme enunciara los derechos y obligaciones fundamentales de las partes en una garantía. Si bien resultaban naturalmente incluidos el garante y el beneficiario, no era tan claro si debían incluirse otras relaciones, como la del garante con el contragarante y la del garante con el deudor principal (u ordenante).

135. Por lo que respecta a la relación entre el garante y el contragarante, la cual era a menudo una relación interbancaria, parecía apropiado incluirla si se tenía en cuenta que se trataba en el fondo de una relación de garantía. Se sugirió que, en la medida en que las cartas de crédito tradicionales se regirían por la ley uniforme, tal vez resultarían útiles disposiciones sobre la relación entre el banco emisor y el banco confirmante para aclarar las diferencias entre sus derechos y obligaciones y aquellos del banco contragarante y el banco confirmante frente al beneficiario.

136. En lo tocante a la relación entre el garante y el deudor principal, una de las opiniones fue que debía incluirse como uno de los elementos de la operación de garantía triangular. Se señaló que, por ejemplo, no sería posible determinar todos los derechos y obligaciones del garante si no se tenían en cuenta las instrucciones y los intereses del deudor principal. Prevalció la opinión de que la relación entre el garante y el deudor principal debía mantenerse claramente separada y que como tal no entraba en el ámbito de aplicación de la ley uniforme. Pero se convino en que la ley uniforme tendría que hacer referencia al deudor principal y tal vez ocuparse de determinados aspectos de la relación de éste con el garante.

2) *Interpretación restringida y cumplimiento estricto de los requisitos*

137. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en la importancia del principio de interpretación restringida de los

términos y condiciones de la garantía o del crédito. Se expresaron opiniones divergentes con respecto a si la ley uniforme debía contener reglas de interpretación de la terminología empleada por las partes y, tal vez, de las mismas reglas uniformes.

138. Una opinión fue que la ley uniforme no podía abordar en forma adecuada la cuestión de la interpretación, pues era un problema de índole general que debería solucionarse con arreglo a los principios generales del derecho contractual. En vista de la gran diversidad de circunstancias que podían darse en cada caso, resultaría sumamente difícil encontrar una fórmula adecuada, y cualquier fórmula forzosamente general brindaría escasa orientación en cada caso concreto.

139. No obstante, prevaleció la opinión de que la ley uniforme debía contener algunas reglas de interpretación que podían favorecer la certidumbre y la uniformidad. Se observó que la formulación de reglas viables y útiles no era fácil. Por ejemplo, una regla que prevea que las cláusulas ambiguas serán interpretadas contra la parte que las haya redactado deberá tener en cuenta una situación como la de que el texto hubiese sido redactado a instancias de otra parte, por ejemplo, el beneficiario.

140. El Grupo de Trabajo estuvo de acuerdo en la importancia del principio del cumplimiento estricto de los requisitos. No obstante se expresaron opiniones divergentes en cuanto a si ese principio debería expresarse en la ley uniforme y, en caso afirmativo, si podría encontrarse una definición viable.

141. Se opinó que no era necesario enunciar en la ley uniforme el principio del cumplimiento estricto de los requisitos. Ese principio era, de por sí, generalmente respetado. Los verdaderos problemas se planteaban en la esfera de su aplicación práctica a cada caso en particular, y en eso la ley uniforme no podía servir de ayuda. Si en la ley uniforme se deseaba expresar una regla, debía ser una regla del cumplimiento rigurosamente estricto o formal, pues los bancos no deseaban cumplir el papel de árbitros. Los tribunales judiciales podrían, como en el pasado, determinar las raras excepciones en casos de desvíos realmente poco importantes.

142. No obstante predominó la opinión de que la ley uniforme debería abarcar el principio del cumplimiento estricto y establecer una definición que adoptara, por ejemplo, el concepto de la diligencia profesional de un banquero razonable y su capacidad para distinguir entre desvíos esenciales y no esenciales. Se estimó que una definición de esa índole resultaría útil y suficientemente flexible para responder a la gran diversidad de situaciones de hecho que se podían presentar.

143. Durante el debate sobre una regla viable, se sugirió que debería considerarse la posibilidad de distinguir entre cartas de crédito tradicionales y garantías independientes, y prever una regla más flexible para estas últimas, incluidas las cartas de crédito contingente. Además se podría distinguir entre las garantías que requerían la presentación de otros documentos, junto con la declaración del beneficiario sobre el incumplimiento del deudor principal, y las

garantías pagaderas a la mera solicitud o contra la declaración de incumplimiento formulada por el beneficiario. Se respondió indicando que, al parecer, no había ninguna razón convincente para efectuar esas distinciones en relación con el cumplimiento estricto de los requisitos.

144. Otra distinción, sugerida en este contexto, fue considerar la posibilidad de aplicar una regla para la obligación de pago del garante y otra, más indulgente, para su derecho al cobro o al reembolso frente al deudor principal. Se manifestó oposición a la adopción de una regla que aplicase dos patrones porque, al parecer, confundía las dos relaciones distintas en las que era parte el garante y porque el elemento decisivo que determinaba el derecho del garante al reembolso no era una regla de cumplimiento como tal sino las disposiciones sobre el reembolso previstas en el contrato. A este respecto, el Grupo de Trabajo reiteró su conclusión de que la ley uniforme debería ocuparse de la relación entre el garante y el deudor principal sólo en la medida en que fuese necesario para aclarar las distintas relaciones y determinar los derechos y obligaciones derivados de la propia garantía.

145. El Grupo de Trabajo consideró si la ley uniforme debería ocuparse de la cuestión del pago bajo reserva. Se observó que se había desarrollado esa práctica en los casos de cartas de crédito comercial cuando no se podía obtener a tiempo el consentimiento del deudor principal con respecto al pago a pesar de que hubiese desvíos en los documentos presentados por el beneficiario. Se señaló que cualquier acuerdo entre el banco y el beneficiario con respecto al pago bajo reserva crearía dificultades para el banco en lo concerniente al deudor principal y sus instrucciones. Otra esfera de posibles dificultades era la relación entre el banco emisor y el banco confirmante. Se observó que la práctica del pago bajo reserva resultaba bastante rara en la esfera de las garantías independientes y de las cartas de crédito contingente, probablemente por el uso limitado de esos documentos. Se expresó la opinión de que la ley uniforme no debería alentar la práctica del pago bajo reserva en esta esfera.

146. Se sugirió que se considerara la posibilidad de tratar en la ley uniforme las siguientes cuestiones mencionadas en la nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.63, párrs. 12 y 15): definición de "crédito de pago diferido" y una regla relativa a la facultad del banco de pagar antes de la fecha del pago diferido; conveniencia de los contactos entre el garante y el deudor principal; el ámbito de aplicación y las consecuencias precisas de una regla de exclusión, tal como la que contiene el párrafo e) del artículo 16 de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios; y la atribución del riesgo de la pérdida de documentos. En relación a esta última cuestión, se sugirió que se tuviesen en cuenta los últimos adelantos técnicos, por ejemplo, el registro electrónico de documentos que antes constaban únicamente en papel.

### 3) El fraude y otras razones para denegar el pago

147. Al pasar a considerar en primer lugar el tema del fraude, el Grupo de Trabajo examinó si la ley uniforme debería contener disposiciones relativas a los efectos del fraude sobre la obligación de pago de un garante o del

emisor de una carta de crédito. Se señaló que el efecto del fraude sobre las garantías y las cartas de crédito, que eran instrumentos basados en una obligación de pagar que era independiente de lo que pudiese saberse de la operación subyacente, era una cuestión compleja en la que existían divergencias entre los conceptos y reglas que se aplicaban a nivel nacional.

148. Se observó que sería difícil el esfuerzo de armonizar la diversidad de enfoques respecto al problema del fraude, especialmente en vista de las disposiciones vigentes, tanto de derecho sustantivo como de derecho procesal, en la legislación nacional. Sin embargo, hubo acuerdo general en que debería haber una mayor uniformidad en el tratamiento del problema del fraude y en que sería particularmente útil que se formularan disposiciones al respecto en la ley uniforme. Con respecto al alcance y al efecto de cualquier disposición relativa al fraude que se fuese a insertar en la ley uniforme, sería necesario determinar hasta qué punto seguirían siendo aplicables los principios generales del derecho que habitualmente se aplicaban al fraude.

149. El Grupo de Trabajo convino en que la determinación del contenido de las disposiciones de la ley uniforme que se dediquen al fraude deberá fundamentarse en estudios adicionales. En sus deliberaciones preliminares el Grupo de Trabajo reconoció que sería difícil formular una definición, especialmente a la vista de la variada gama de circunstancias que se dan en cada caso, de las variantes que se observan en los ordenamientos jurídicos nacionales y de las innovaciones que se están introduciendo en la práctica. Hubo apoyo en favor de la opinión de que, si la ley uniforme se había de ocupar del fraude, sería necesario, por razones prácticas, efectuar un esfuerzo, siquiera mínimo, de definición.

150. Se señaló que puede haber, por una parte, fraude en la inducción para obtener una garantía y, por otra, fraude para obtener el pago. Desde un punto de vista analítico y jurídico, se suscitó la cuestión de cuál era el objeto de la "excepción del fraude": es decir, de si se trataba de una excepción al principio de la autonomía de la garantía (o de la carta de crédito) respecto a la operación subyacente o si se trataba de una excepción al principio de la procedencia del pago contra la presentación de los documentos pertinentes. Se suscitó también la cuestión de si la ley uniforme se ocuparía del fraude tan sólo respecto de la documentación o de si se ocuparía también del fraude en la operación subyacente. Se sugirió, además, que sería preciso elaborar una norma que sirviese para distinguir claramente entre el fraude en la operación subyacente y la ejecución indebida de esa operación.

151. En relación con la definición del fraude y el alcance que se habría de dar a la disposición de la ley uniforme relativa al fraude, el Grupo de Trabajo deliberó sobre cuales serían las partes cuyo comportamiento fraudulento sería objeto de regulación. El Grupo de Trabajo examinó, las variantes que se daban en los ordenamientos jurídicos respecto a cuáles eran las partes que habían de estar implicadas en el fraude para que no procediese dar cumplimiento a la obligación de pago. Se observó que en algunos países tal vez fuese necesario que el beneficiario

estuviera directamente implicado, mientras que en otros países la participación del beneficiario en el fraude no sería tenida por necesaria. Se convino en que habría de prestarse cuidadosa atención a la cuestión de las partes en el fraude y de que no sería forzosamente aconsejable limitar la aplicación de las disposiciones relativas al fraude al comportamiento del beneficiario, habida cuenta especialmente de la posibilidad de un comportamiento fraudulento por parte del deudor principal así como del garante o del emisor de una carta de crédito.

152. A raíz de una sugerencia de que la ley uniforme debería contener disposiciones relativas a las reclamaciones de pago manifiestamente abusivas, el Grupo de Trabajo convino en que se necesitaba un estudio pormenorizado de la relación entre el concepto de fraude y el de "abuso de derecho" que existía en algunos ordenamientos jurídicos. Se suscitaron cuestiones respecto a la manera en que se acomodaría este concepto en la ley uniforme, particularmente en vista de la autonomía de la garantía respecto de la operación subyacente y del acuerdo evidente de las partes en una garantía o en una carta de crédito de que el beneficiario estuviese en posesión de los fondos en tanto que la solución de la controversia estuviera pendiente. Se sugirió que la Secretaría reuniese información sobre el concepto de "abuso de derecho" y su aplicación en los diversos ordenamientos jurídicos.

153. Otra cuestión de importancia para la labor preparatoria concernía a la forma en que podía iniciarse una suspensión de la obligación de pago del garante o del emisor. Con respecto a la parte que podría adoptar la iniciativa de bloquear el pago, el Grupo de Trabajo tomó nota de que había diferencias entre los ordenamientos jurídicos. Se señaló que en algunos países era común que el garante o el banco emisor que tuviesen conocimiento efectivo del fraude denegaran el pago por propia iniciativa. En otros países, a menudo era el deudor principal quien intentaba obtener un mandamiento judicial de interdicción del pago. En casos de especial urgencia, podían obtenerse mandamientos provisionales a instancia de una sola parte; las leyes nacionales diferían en lo tocante a los procedimientos y requisitos pertinentes, entre ellos, la necesidad de proporcionar una caución u otro tipo de garantía. Se señaló además que resultaba más difícil obtener un mandamiento judicial contra el beneficiario a fin de impedir que presentara la reclamación de pago, pues el beneficiario a menudo se encontraba fuera del ámbito territorial de la jurisdicción del tribunal. Se observó que el nivel de pruebas requeridas para obtener la interdicción judicial del pago constituía una cuestión importante que habría de examinarse al preparar las normas procesales de la ley uniforme.

154. En las deliberaciones sobre cuál sería la parte a cuya iniciativa podría bloquearse el pago, se planteó la cuestión relativa al carácter y al alcance de la obligación del garante o del banco emisor, no sólo de efectuar el pago al beneficiario, sino también de proteger los intereses del deudor principal denegando el pago cuando tuviesen conocimiento efectivo del fraude. También se planteó la cuestión conexa de las sanciones por el incumplimiento de esa obligación por parte del garante o del emisor.

155. Al examinar la disponibilidad de medidas judiciales para bloquear el pago, el Grupo de Trabajo tomó nota de varias cuestiones que habría que considerar al preparar las disposiciones relativas al fraude de la ley uniforme. Se señaló a la atención la importancia de proteger el interés de los bancos de mantener su reputación como pagadores fiables. A este respecto, se sugirió que debería evitarse que las interdicciones de pago fuesen consideradas como algo que podía obtenerse de forma rutinaria. También se hizo referencia a la situación difícil en la que podían encontrarse los bancos si se dictaba una interdicción del pago, sobre todo si tenían activos o sucursales en el país del beneficiario.

156. Se sugirió que la cuestión de los efectos extraterritoriales de las medidas ordenadas por un tribunal merecía una consideración especial y que era deseable un mayor grado de cortesía internacional al respecto. Al preparar las disposiciones pertinentes de la ley uniforme, deberían tenerse en cuenta los acuerdos y prácticas internacionales vigentes.

157. A continuación, el Grupo de Trabajo se dedicó a examinar otras causas, distintas del fraude, por las que se podría eludir la obligación de pagar en virtud de una garantía o de una carta de crédito. Como en el examen del fraude, se debatió si la ley uniforme debería contemplar esta categoría de objeciones al pago. Se sugirió que se trataba de una esfera compleja y que era mejor dejarla librada a los preceptos vigentes del derecho general de los contratos. De la deliberación que siguió, se dedujo que algunos aspectos del problema se prestaban más que otros a ser objeto de una ley uniforme y que antes de adoptar decisiones definitivas al respecto se requería un estudio más detenido del tema.

158. Durante el debate, se señaló que posiblemente las legislaciones nacionales reconocían a la "imposibilidad" como causa para dejar sin efecto la obligación de pagar en distintos casos de incapacidad del garante o del emisor para cumplir sus obligaciones. Por ejemplo, la obligación de pagar podía quedar sin efecto por la insolvencia o alguna otra forma de incapacidad. Se citaron las reglamentaciones cambiarias como un ejemplo de ley local sobreviniente que podía impedir el cumplimiento de una obligación de pago en virtud de una garantía o de una carta de crédito.

159. Con miras a mantener la independencia de la obligación de pago, se planteó la cuestión de si la ilegalidad de la operación subyacente podía constituir de por sí una causa válida para no efectuar el pago. Se señaló que la cuestión de la ilegalidad daba relieve a la cuestión de hasta qué punto la autonomía de la obligación podría considerarse absoluta. Se observó que la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) dejaba librada la cuestión de la validez del contrato a la ley nacional aplicable y que tal vez éste fuese un precedente adecuado para la ley uniforme.

160. El Grupo de Trabajo también examinó la cuestión conexa de la repercusión de las objeciones al pago fundadas en el "orden público". Se sugirió que el "orden

público" debería considerarse como un impedimento a la exigibilidad de la obligación de pago en lugar de un mecanismo accesible unilateralmente al garante o al emisor para eludir el pago. Se planteó la cuestión de si el pago efectuado a pesar de la ilegalidad manifiesta de la operación subyacente podría ser considerado como una violación del orden público. Se expresaron dudas con respecto a si la ley uniforme podría ocuparse de manera adecuada de los problemas que planteaba la existencia en los ordenamientos jurídicos nacionales de principios generales del derecho "superimperativos" y se sugirió que, al menos a este respecto, la ley uniforme debería limitarse a la ejecución de la garantía. Se sugirió además que la ley uniforme debería indicar determinados casos en los que seguiría siendo aplicable la ley nacional.

161. El Grupo de Trabajo consideró la cuestión de si la ley uniforme debería ocuparse de la admisibilidad de la compensación. Se aludió a las diferencias entre las leyes y prácticas de distintos países. Por ejemplo, en algunos países se autorizaba la compensación mientras que en otros se limitaba a los casos de quiebra, donde podía ser obligatoria o depender de la facultad del síndico. La posibilidad de la compensación también dependía de que la reclamación se fundara en la relación entre el deudor principal y el beneficiario o en la relación entre el garante (emisor) y el beneficiario. En algunos países, se excluían las compensaciones de las reclamaciones del garante contra el beneficiario, sobre la base de la autonomía de la obligación de pago, a fin de no frustrar el objetivo de la garantía o de la carta de crédito. En otros varios países, se permitía la compensación de las reclamaciones del garante contra el beneficiario, salvo que los términos utilizados en el documento la excluyeran expresamente.

162. Se opinó que cualquier compensación autorizada debería estar relacionada con la propia operación de pago, para tener en cuenta, por ejemplo, el pago anticipado. Otra opinión fue la de que el debate revelaba una gran disparidad de enfoques con respecto a la compensación y que, en consecuencia, sería difícil establecer una posición uniforme.

#### 4) *Ley aplicable y cuestiones afines*

163. El Grupo de Trabajo observó que era probable que se suscitaran cuestiones relativas a la ley aplicable y de competencia en el contexto de las garantías y cartas de crédito comercial internacionales. Aun cuando se expresaron ciertas dudas, el Grupo de Trabajo acordó que la ley uniforme debería tratar de la cuestión de la ley aplicable, además de determinar su propio ámbito territorial de aplicación.

164. Se acordó que las futuras disposiciones sobre la ley aplicable deberían incluir dos elementos: reconocimiento de la autonomía de las partes para elegir la ley aplicable, y determinación de la ley aplicable en caso de que no hubiera acuerdo entre las partes. El Grupo de Trabajo examinó la ley y la práctica actuales en relación con esos dos elementos y todas las consideraciones especiales que deberán tenerse en cuenta en la formulación de las futuras disposiciones.

165. Respecto de las estipulaciones de las partes sobre la ley aplicable, se señalaron divergencias en la práctica actual. Al parecer en algunos países, sólo se encontraban cláusulas relativas a la elección de la ley en casos especiales, mientras que en otros países se utilizaban frecuentemente. En general su empleo parecía menos frecuente en las cartas de crédito tradicionales que en las garantías y las cartas de crédito contingente, siendo particularmente frecuente en las cartas de crédito contingente financieras.

166. Se acordó que toda regla futura sobre la autonomía de las partes debería determinar si la ley elegida por las partes había de tener alguna relación con el negocio de otorgamiento de la garantía o de la carta de crédito o si la libertad de elección era absoluta. Otros puntos importantes que deberían examinarse al preparar las disposiciones apropiadas eran los relativos al fundamento y alcance de una cláusula de elección de la ley aplicable. Se destacaron las consecuencias del concepto o naturaleza de la garantía en el sentido de que era difícil concebir una elección convenida si la garantía se basaba en un negocio unilateral, aun cuando el garante hubiese incluido la cláusula de elección de la ley aplicable como resultado de una solicitud o del asentimiento del beneficiario o del deudor principal. Se respondió diciendo que, por lo menos desde un punto de vista práctico, la cláusula de elección de la ley en una garantía debería aplicarse sin que hubiese de investigarse la naturaleza y génesis de la garantía de que se tratase. Con respecto al alcance de una cláusula de elección de la ley aplicable, se formularon preguntas sobre si se aplicaría no sólo a los derechos y obligaciones del garante sino también a los del beneficiario y tal vez a algunos aspectos de la relación entre el garante y el deudor principal.

167. Con respecto al posible contenido de una regla por la que se determinase la ley aplicable a falta de acuerdo de las partes, se señaló que la solución más común era declarar aplicable la ley del país del garante. Se sugirió que la ley uniforme siguiera este criterio. No obstante, debería examinarse si esta solución atendía el interés de las partes en toda clase de circunstancias.

168. Se debería, también, examinar más a fondo la cuestión relativa al alcance de esta regla, en especial si era aplicable a todos los aspectos de la relación entre el garante y el beneficiario y quizá a algunos de los aspectos de la relación del garante con el deudor principal. Aun admitiendo la separación e independencia jurídica de estas dos relaciones, se formuló una sugerencia en el sentido de que la ley uniforme proporcionase una regla unitaria que hiciese que la misma ley fuese aplicable a ambas relaciones. No obstante, predominó la opinión de que cada relación debería considerarse separadamente al seleccionar para ella la regla relativa a la ley aplicable que se tuviese por más apropiada. Se sugirió asimismo que se examinasen también las cuestiones relativas a la ley aplicable con referencia a otras relaciones (por ejemplo, entre el garante y el contragarante o entre el banco emisor y el banco confirmante) y a algunas situaciones especiales (por ejemplo, las garantías sindicadas o múltiples).

169. Con respecto a la cuestión de la solución de controversias, el Grupo de Trabajo examinó en primer lugar el fundamento y alcance de las cláusulas de solución de controversias. En lo relativo a la elección de la jurisdicción arbitral o judicial, se formularon las mismas observaciones que en el contexto de las cláusulas de elección de la ley aplicable respecto al fundamento y alcance inciertos de las cláusulas de una garantía (véase el párrafo 166, *supra*).

170. El Grupo de Trabajo examinó si la ley uniforme debería ocuparse de la cuestión de la competencia de los tribunales en aquellos casos en que la garantía no tuviese una cláusula de arbitraje o una cláusula de elección del foro. Según una opinión, debería intentarse llegar a un acuerdo sobre una disposición aceptable con respecto a la competencia jurisdiccional. Según otra opinión, la ley uniforme no debería tratar este asunto.

171. El Grupo de Trabajo convino en que las cuestiones anteriores relativas a la ley aplicable, el arbitraje y la competencia jurisdiccional requerían un examen y estudio más detenidos. Habida cuenta de que se trataba de cuestiones difíciles de conflictos de leyes, se sugirió la posibilidad de que la Secretaría, en su labor preparatoria, mantuviese consultas de carácter cooperativo con la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

##### 5) Otras posibles cuestiones

172. El Grupo de Trabajo examinó si la ley uniforme debería abarcar sólo las garantías (y cartas de crédito) internacionales, o debería también contemplar documentos de garantía de carácter interno. Se expresó la opinión de que convenía contemplar ambos tipos, pues no era fácil ni se justificaba hacer una distinción y era necesario mejorar ciertas leyes, con frecuencia inciertas, relativas a las garantías internas. Sin embargo, predominó la opinión de que, de conformidad con las funciones de la CNUDMI, la ley uniforme debería limitarse a los documentos internacionales, en particular, dado que la inclusión de los documentos internos afectaría negativamente la aceptabilidad mundial de la ley uniforme. En cuanto a la posible definición de internacionalidad, se hicieron varias sugerencias provisionales, que tomaban como referencia, en particular, los diferentes establecimientos comerciales de las partes y los lugares de emisión y pago.

173. Se mencionaron algunas otras cuestiones que, tras mayor estudio, podrían ser abordadas en la ley uniforme: promover la índole independiente de la garantía, excluyendo los plazos y condiciones de pago que no consten en el documento; prever la irrevocabilidad, a menos que se estipule expresamente lo contrario; prevenir los efectos adversos de la presentación de documentos no requeridos en el texto de la garantía; el riesgo de pagar a un impostor, en lo que respecta tanto al derecho de reembolso por el deudor principal como a cualquier reclamación futura emanada del auténtico beneficiario; la garantía exigible del beneficiario en cuanto a la autenticidad de los documentos; el cálculo de los daños; la posibilidad de transmitir la garantía y ceder el producto de la garantía; y las consecuencias de la quiebra o insolvencia sobre los derechos y obligaciones de las partes.

### C. Recomendaciones sobre la labor futura

174. El Grupo de Trabajo convino en que era conveniente y viable emprender la labor encaminada a obtener una mayor uniformidad en el plano legal. Si bien se admitía que esta tarea sería difícil y requeriría estudios e investigaciones exhaustivos, se acordó que la Comisión,

con su experiencia y su representación equilibrada, podía hacer una importante contribución al respecto.

175. Por ende, el Grupo de Trabajo acordó recomendar a la Comisión que inicie la preparación de una ley uniforme, ya sea en forma de una ley modelo o de una convención.

## B. Documentos de trabajo presentados al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 12.º período de sesiones

### 1. Cartas de crédito contingente y garantías: examen del proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías: nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.62) [Original: inglés]

1. En su 21.º período de sesiones, la Comisión decidió dedicar uno de los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales a un examen del proyecto de Reglas Uniformes de la Cámara de Comercio Internacional (CCI) relativas a las garantías<sup>1</sup>. La finalidad de este examen, que se efectuará durante el 12.º período de sesiones del Grupo de Trabajo, sería la de evaluar la aceptabilidad mundial de este proyecto de Reglas y formular observaciones y posibles sugerencias que la CCI podría tomar en consideración antes de ultimar la preparación de estas Reglas.

2. En el anexo a la presente nota puede verse la versión más reciente de este proyecto de Reglas que la CCI ha enviado en inglés (junto con una traducción francesa de la CCI)<sup>2</sup>. En la eventualidad poco probable de que la CCI introduzca alguna nueva modificación en las Reglas con anterioridad al período de sesiones del Grupo de Trabajo, el observador de la CCI que asista al período de sesiones informaría al Grupo de Trabajo sobre la modificación o modificaciones introducidas.

### Anexo

#### Proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías

##### Introducción

Las presentes Reglas Uniformes han sido elaboradas por un Grupo de Trabajo mixto de la CCI, compuesto de representantes de la Comisión sobre las Prácticas Comerciales Internacionales y la Comisión de Técnica y Práctica Bancaria, a fin de regular el uso de las garantías utilizadas en todo el mundo. Su objeto es servir de base coherente para el trato por las partes de estos compromisos y para la solución de los problemas que se plantean en las garantías, particularmente en relación con las reclamaciones de pago y la extinción de la garantía.

Estas Reglas se han redactado de forma que tengan en cuenta y promuevan el otorgamiento de garantías en las que se haya previsto la prueba documental de las reclamaciones de pago y la reducción del monto de la garantía contra la presentación de ciertos documentos o en fechas determinadas. Su finalidad es también reducir los problemas que plantean corrientemente las garantías por lo que respecta a su extinción. Uno de sus objetivos es, pues, ofrecer un marco en el que puedan seguir celebrándose acuerdos equitativos de garantía entre los deudores principales y los beneficiarios. Con estas Reglas se trata de promover una mejor comprensión y una práctica uniforme por lo que respecta al uso de las garantías.

La CCI espera que estas Reglas efectuarán una contribución importante a la regulación de las garantías, al sentar unas bases sobre las que las partes puedan operar de manera coherente. Al promover una práctica adecuada en materia de garantías, las Reglas quisieran establecer un equilibrio más justo entre los intereses de las partes y facilitar la solución de los problemas que puedan surgir.

Al igual que las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios (publicación No. 400), se trata de un conjunto de reglas facultativas que no pretenden resolver las dificultades y conflictos que surgen de la diversidad de ordenamientos jurídicos nacionales, y en ellas se reconoce, por ejemplo, que habrá que tener en cuenta las necesidades específicas de algunos países. Así pues, como norma general, los deudores principales tendrán que indemnizar a los garantes contra las consecuencias de las leyes y prácticas extranjeras. El éxito eventual de las presentes Reglas dependerá en gran parte, al igual que en el caso de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los Créditos Documentarios, de su adopción y utilización por la comunidad mercantil internacional. Se reconoce que, durante algún tiempo, seguirá habiendo situaciones en que algunas garantías queden excluidas del ámbito de aplicación de algunos de los artículos que figuran a continuación, por razón de las estipulaciones de la propia garantía o de los requisitos concretos impuestos por algunos países, pero se espera que la frecuencia de estos casos vaya disminuyendo.

## A. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS REGLAS

### Artículo 1

Las presentes Reglas serán aplicables a toda garantía, cualquiera que sea su denominación o descripción (en lo sucesivo denominada "garantía"), que un garante (tal como se define más adelante) reciba el encargo de emitir, en la que se declare que estará sujeta a las Reglas Uniformes de la Cámara de Comercio Internacional relativas a las Garantías (publicación No. XXX) y obligarán a todas las partes a menos que se indique expresamente lo contrario en la propia garantía o en cualquier enmienda

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor de su 21.º período de sesiones, Documentos Oficiales de la Asamblea General, Suplemento No. 17 (A/43/17), párr. 22.

<sup>2</sup>En el documento A/CN.9/301 se reprodujo una versión anterior de este proyecto de Reglas Uniformes.



a la misma. Podrá declararse asimismo que las instrucciones para la emisión de la garantía estarán también sujetas a estas Reglas.

## B. DEFINICIONES

### Artículo 2

a) i) A los efectos de las presentes Reglas, por garantía se entenderá un compromiso escrito de pago de una cantidad de dinero, asumido por un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona (denominada en adelante "el garante"), a petición y por encargo de una parte (denominada en adelante "el deudor principal") y en favor de otra parte (denominada en adelante "el beneficiario"), siempre que se cumplan los términos y condiciones de la garantía. Estas garantías se conceptúan en ocasiones como "garantías directas".

ii) Se podrá también otorgar una garantía a un beneficiario por encargo de un banco, compañía de seguros u otra entidad o persona (denominada en adelante "la parte ordenante"). Estas garantías se conceptúan en ocasiones como "garantías indirectas".

b) Cada garantía será independiente de cualquier operación subyacente y los derechos y obligaciones del garante no se verán en modo alguno afectados por las estipulaciones de cualquier operación de esta índole, aun cuando se haga referencia a la misma en la garantía. La obligación del garante de hacer efectiva la garantía consistirá en efectuar el pago de la suma o sumas especificadas en la misma, siempre que se hayan cumplido las condiciones de la garantía.

c) Cuando se trate de una garantía indirecta, la petición dirigida al garante por la parte ordenante de que emita la garantía, y sus instrucciones al respecto, irán respaldadas por una "contragarantía" de la parte ordenante, en la que se promete al garante que se le reembolsará tan pronto como se reciba su notificación de que fue requerido a efectuar el pago conforme a lo previsto en la garantía.

La contragarantía es independiente de la propia garantía y estará igualmente sometida a las presentes Reglas.

## C. DISPOSICIONES GENERALES

### Artículo 3

Toda orden de emisión de una garantía o de enmienda de la misma, así como las propias garantías y enmiendas, deberán ser claras y precisas, sin incurrir en excesivo detalle. En toda garantía se deberá, por ello, indicar:

- a) el nombre del deudor principal, cuando proceda;
- b) el nombre del beneficiario;
- c) la operación subyacente que dio lugar a la emisión de la garantía, cuando proceda;
- d) la cuantía máxima pagadera y la moneda de pago;
- e) la fecha y/o causa de extinción de la garantía;
- f) los términos y condiciones para reclamar el pago.

### Artículo 4

El beneficio de la garantía no será transmisibile. En caso de que se produzca una cesión, el garante sólo quedará obligado por ella si él y el deudor principal así lo convienen expresamente.

### Artículo 5

Todas las garantías serán irrevocables.

### Artículo 6

Una garantía entrará en vigor en la fecha de su emisión, a menos que se haya estipulado expresamente que su efectividad estará supeditada a ciertas condiciones (por ejemplo, recibo del pago anticipado de las cantidades convenidas).

### Artículo 7

Cuando un garante haya recibido el encargo de emitir una garantía con unas instrucciones que, de respetarse, colocarían al garante en la imposibilidad legal de dar cumplimiento a las estipulaciones de la garantía emitida, dichas instrucciones no se respetarán, y el garante deberá informar inmediatamente al deudor principal o a la parte ordenante de las razones que le impiden respetarlas y pedirle instrucciones adecuadas.

## D. RESPONSABILIDAD DE LOS GARANTES

### Artículo 8

Todos los documentos presentados a un garante con motivo de una garantía deberán ser examinados por éste con una atención razonable para cerciorarse de si, a primera vista, parecen ajustarse y ser conformes a los términos y condiciones de la garantía correspondiente. Cuando estos documentos no parezcan ajustarse a la garantía o parezcan a primera vista incompatibles entre sí, serán rechazados.

### Artículo 9

a) El garante dispondrá de un plazo razonable para examinar toda reclamación fundada en la garantía para cerciorarse de si ha de pagar o rechazar esa reclamación.

b) Si el garante decide rechazar una reclamación, lo comunicará sin demora al beneficiario por algún medio de teletransmisión o, de no ser esto posible, por algún otro método rápido.

### Artículo 10

Los garantes y las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a la forma, suficiencia, exactitud, autenticidad, falsificación o efecto jurídico de cualquier documento que les sea presentado con motivo de una garantía, ni en cuanto a las declaraciones generales y/o particulares que figuren en el mismo, ni tampoco en cuanto a la buena fe o los actos y/o las omisiones de cualquier persona.

### Artículo 11

Los garantes y las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a las consecuencias resultantes de los retrasos y/o pérdida en tránsito de cualquier mensaje, carta, reclamación o documento, ni en cuanto al retraso, mutilación u otros errores que puedan producirse en la transmisión de las telecomunicaciones. Los garantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a los errores de traducción o interpretación de términos técnicos y se reservarán el derecho de transmitir los textos de las garantías o cualquier parte de los mismos sin traducirlos.

### Artículo 12

Los garantes y las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna en cuanto a las consecuencias que puedan resultar de una interrupción de sus actividades por fuerza mayor, motines, disturbios civiles, insurrecciones, guerras u otras causas independientes de su voluntad o por huelgas, cierres patronales o acciones industriales de cualquier índole.

**Artículo 13**

a) Se entenderá que las partes ordenantes que utilizan los servicios de otra parte como garante con el fin de dar cumplimiento a la orden del deudor principal lo hacen por cuenta y riesgo de éste.

b) Las partes ordenantes no asumirán responsabilidad alguna por el incumplimiento de las instrucciones (o las enmiendas a las mismas) que ellos hayan transmitido, aun cuando sea suya la iniciativa de elegir a esa otra parte como garante.

c) El deudor principal, en el caso de la garantía directa, o la parte ordenante, en el caso de la garantía indirecta, quedará obligado a resarcir al garante de cuantas obligaciones y responsabilidades le impongan las leyes y prácticas extranjeras.

**Artículo 14**

Los garantes y las partes ordenantes no estarán exentos de la responsabilidad contemplada en los artículos 10, 11 y 13 *supra*, cuando les sea imputada por negligencia grave o actos premeditados de su parte.

**E. RECLAMACIONES DE PAGO****Artículo 15**

El garante estará obligado ante el beneficiario con arreglo únicamente a los términos y condiciones especificados en la garantía y en cualquier enmienda a la misma, así como en las presentes Reglas, y por una cuantía que no excederá de la suma estipulada en la garantía y en cualquier enmienda a la misma.

**Artículo 16**

Al recibir una reclamación, el garante informará sin demora a la parte ordenante y, en su caso, la parte ordenante informará al deudor principal.

**Artículo 17**

Una garantía podrá haber previsto expresamente la reducción de su monto por una cantidad o cantidades fijas o determinables en una fecha o fechas especificadas, o contra la presentación al garante del documento o documentos estipulados a tal efecto en la garantía.

**Artículo 18**

De la cantidad pagadera conforme a la garantía se deducirá cualquier pago efectuado por el garante en satisfacción de una reclamación fundada en la misma y cuando se haya satisfecho, por pago o deducción, la cantidad máxima pagadera con arreglo a la garantía, ésta quedará extinguida.

**F. PRESENTACIÓN DE LAS RECLAMACIONES DE PAGO****Artículo 19**

Las reclamaciones de pago deberán hacerse, de conformidad con los términos y condiciones de la garantía, en la fecha o con anterioridad a la fecha de extinción de la garantía y, en particular, todos los documentos especificados en la garantía deberán presentarse al garante en la fecha o con anterioridad a la fecha de extinción de la garantía, en el lugar de emisión de la garantía; de lo contrario la reclamación será rechazada.

**Artículo 20**

A falta de cualquier otra disposición expresa por la que se regule la forma y el contenido de una reclamación de pago, toda reclamación presentada al garante adoptará una de las dos formas siguientes:

a) una solicitud escrita del beneficiario respaldada por su declaración de que el deudor principal ha incumplido una o varias de las obligaciones estipuladas y señalando en qué consiste el incumplimiento; o

b) una solicitud escrita del beneficiario respaldada por su declaración de que el deudor principal ha incumplido una o varias de las obligaciones estipuladas y señalando en qué consiste el incumplimiento, acompañada de los documentos que se hayan especificado en la garantía.

**G. PAGO DE LA RECLAMACIÓN****Artículo 21**

Después de pagada una reclamación, el garante presentará sin demora los documentos, que el beneficiario utilizó para hacer su reclamación, al deudor principal o a la parte ordenante para que los transmita al deudor principal.

**H. DISPOSICIONES RELATIVAS A LA EXTINCIÓN DE LA GARANTÍA****Artículo 22**

La extinción de una garantía, a efectos de la presentación de las reclamaciones, se producirá al cumplirse la fecha definitiva prevista ("fecha de extinción") o al presentarse al garante el documento o los documentos requeridos para la extinción ("causa de extinción"). Cuando en una garantía se haya previsto tanto una fecha como una causa de extinción, la garantía se extinguirá al sobrevenir esa fecha o al concurrir esa causa, si esto ocurre primero. El garante no tendrá obligación alguna respecto de las reclamaciones que se reciban una vez transcurrida la fecha de extinción o después de haber concurrido la causa de extinción especificadas en la garantía.

**Artículo 23**

Con independencia de lo que la garantía disponga respecto a la extinción, la garantía quedará cancelada, con anterioridad a la fecha de extinción o a la concurrencia de la causa de extinción, en el momento en que se presente al garante la declaración escrita del beneficiario de que lo libera de la obligación derivada de la garantía, independientemente de que se devuelvan o no, con dicha declaración, los documentos de la garantía o de cualesquiera enmiendas a la misma.

**Artículo 24**

Cuando una garantía se haya extinguido (por pago, expiración, cancelación o de otra forma), la conservación de los documentos de la garantía o de cualesquiera enmiendas a la misma no conferirá derecho alguno derivado de la garantía.

**Artículo 25**

Cuando una garantía se haya extinguido (por pago, expiración, cancelación o de otra forma), o cuando se haya reducido la cantidad total pagadera con arreglo a la misma, el garante lo notificará a la parte ordenante o al deudor principal, según proceda.

## Artículo 26

Si el beneficiario solicita una prórroga de la garantía como alternativa a la satisfacción de su solicitud de pago, conforme a lo previsto en los términos y condiciones de la garantía, el garante lo comunicará a la parte de la que recibió el encargo de la garantía, y suspenderá el pago de la reclamación durante el tiempo que el garante considere razonable para que el deudor principal y el beneficiario puedan llegar a un acuerdo sobre la concesión de esa prórroga y para que el deudor principal disponga lo necesario al respecto. El garante no incurrirá en responsabilidad alguna (por concepto de intereses o por cualquier otro concepto) en el caso de que el pago al beneficiario se demore por razón de este procedimiento.

Aun cuando el deudor principal acceda a una prórroga o la solicite, la prórroga no se concederá sin que el garante haya dado también su consentimiento.

## I. LEY APLICABLE Y TRIBUNAL COMPETENTE

## Artículo 27

A menos que se disponga otra cosa en la garantía, la ley aplicable será la del establecimiento comercial del garante. Si el garante tiene más de un establecimiento comercial, la ley aplicable será la de la sucursal que hubiese emitido la garantía.

## Artículo 28

De no haberse dispuesto otra cosa en la garantía, cualquier controversia que surja entre las partes en relación con la garantía será sometida exclusivamente al tribunal competente del país del establecimiento comercial del garante o, si éste tiene más de un establecimiento comercial, al tribunal competente del país de la sucursal que hubiese emitido la garantía.

2. *Cartas de crédito contingente y garantías: consideraciones preliminares acerca de la preparación de una ley uniforme: nota de la Secretaría (A/CN.9/WG.III/WP.63)*  
[Original: inglés]

I. CONDICIONES GENERALES ACERCA DE LA PREPARACIÓN DE UNA LEY UNIFORME

1. La Comisión, en su 21.º período de sesiones, encomendó al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales no sólo que examinara el proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías sino que considerara la conveniencia y viabilidad de trabajar en el futuro para la elaboración de una ley uniforme<sup>1</sup>. La presente nota tiene por objeto facilitar esa tarea al Grupo de Trabajo.

2. La Secretaría desea aclarar ante todo que las consideraciones y sugerencias que figuran en la presente nota

tienen un carácter muy preliminar, dado que las deliberaciones sobre este tema se iniciaron hace muy poco y habida cuenta de la finalidad del examen del Grupo de Trabajo. Los resultados de este examen facilitarán a la Secretaría la preparación del estudio, que pidió la Comisión para su 22.º período de sesiones, sobre las posibles características de una ley uniforme y las cuestiones que convendría que tratara<sup>2</sup>. Sobre todo, permitirán a la Comisión decidir en ese período de sesiones si deberá prepararse una ley uniforme y, en tal caso, cuál sería su alcance y contenido, y, en particular, si además de las garantías y las cartas de crédito contingente, también deberían incluirse las cartas de crédito documentario tradicionales<sup>3</sup>.

3. Con respecto a esta última cuestión relativa al posible ámbito de aplicación de una ley uniforme, la presente nota, si bien se concentra en las garantías y las cartas de crédito contingente, se ocupa de algunas cuestiones propias de las cartas de crédito comercial (por ejemplo, la relación entre el banco emisor y el banco confirmante, el crédito de pago diferido). Las consideraciones acerca de la mayoría de las cuestiones de orden más general (por ejemplo, el principio de independencia, la interpretación restringida y el cumplimiento estricto, la excepción de fraude, la ley aplicable) se aplicarían tanto a las garantías y a las cartas de crédito contingente como a las cartas de crédito comercial, si bien las soluciones podrían diferir en cuanto a los detalles.

4. Esta circunstancia podría considerarse como una razón importante para incluir a las cartas de crédito comercial en una futura ley uniforme. Además, se podría establecer una clasificación clara de las garantías independientes, las cartas de crédito contingente y las cartas de crédito comercial, en particular, distinguiendo las cartas de crédito contingente de las cartas de crédito comercial y reconociendo su equivalencia funcional con las garantías independientes<sup>4</sup>.

5. Una posible objeción a la inclusión de esas cartas de crédito podría fundarse en la existencia de las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios, aceptados en todo el mundo, y más generalmente, en el carácter cambiante y en constante evolución del derecho y la práctica relativos a las cartas de crédito. Sin embargo, argumentos de ese tipo también podrían plantearse con respecto al "derecho incipiente"<sup>5</sup> de las cartas de crédito contingente y de las garantías, aunque ello dependerá del éxito que tengan las futuras Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías. La respuesta sería la misma en ambos casos y serviría de principio rector para determinar el contenido de una futura ley uniforme: ésta se concentraría en aquellas cuestiones que no puedan regirse con eficacia mediante normas contractuales, incluidas normas uniformes, y las abordaría de manera suficientemente

<sup>1</sup>Ibid., párr. 25.

<sup>2</sup>Ibid., párr. 26.

<sup>3</sup>Véanse las conclusiones que figuran en el documento A/CN.9/301, párrs. 91 a 93.

<sup>5</sup>En ese sentido, Kozolchik, *The Emerging Law of Standby Letters of Credit and Bank Guarantees*, 24 *Ariz. L.R.* (1982) 319.

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párr. 22.

general o abstracta a fin de consentir y fomentar la evolución del derecho y de la práctica.

6. Esta última consideración reviste especial importancia en lo tocante a la inclusión de definiciones, reglas de interpretación u otras cuestiones que hasta ahora no han sido regidas de manera satisfactoria por normas uniformes. En la presente nota se indican algunos ejemplos que pueden ayudar al Grupo de Trabajo a determinar otras cuestiones apropiadas durante sus deliberaciones sobre el proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías.

7. Cabe esperar que los argumentos y sugerencias que se exponen a continuación ayuden al Grupo de Trabajo a determinar si será conveniente y posible elaborar una ley uniforme. A modo de conclusión provisional en esta etapa inicial, parecería que una decisión esclarecida y definitiva en cuanto a la posibilidad de elaborar una ley uniforme sólo podría adoptarse después de que la Comisión o el Grupo de Trabajo examinen a fondo las distintas cuestiones; incluso si se decidiera que la elaboración de una ley uniforme no es viable, los debates en sí mismos resultarían muy útiles para aclarar algunas cuestiones.

## II. ALGUNAS CUESTIONES QUE PODRÍAN ABORDARSE EN UNA LEY UNIFORME

8. Como se indicó en las conclusiones del informe del Secretario General (A/CN.9/301, párrs. 97 a 99), parece deseable en varios aspectos que haya una mayor uniformidad en el plano legal. Uno de los temas generales que se sugirieron para incluir en una ley uniforme, convención o ley modelo, es el reconocimiento de la autonomía de las partes y el carácter independiente de la promesa de pago.

### A. Reconocimiento de la autonomía de las partes con respecto a las obligaciones independientes

9. Una ley uniforme podría y debería reconocer expresamente la libertad de las partes y dar plena eficacia a su acuerdo, incluso cuando se remite a las Reglas Uniformes sobre garantías o a las Reglas y Usos Uniformes relativos a los créditos documentarios. Ese reconocimiento parece más importante con respecto a las garantías que a las cartas de crédito, al menos las del tipo documentario tradicional, en las que hay que proceder con cautela al redactar cualquier norma de reconocimiento a fin de no obstaculizar la aplicación presente o futura de las Reglas y Usos Uniformes en tanto usos comerciales o derecho consuetudinario.

10. El objetivo principal de ese reconocimiento sería establecer firmemente el carácter independiente de la garantía en tanto producto de una práctica comercial convenida, en pie de igualdad con la carta de crédito. Reconocer el acuerdo de las partes en una ley uniforme especial significaría, por ejemplo, excluir la aplicación de las disposiciones jurídicas vigentes que no atribuyeran

plena eficacia a la autonomía de las partes. De esa manera, por ejemplo, se reconocería que la fecha de extinción convenida prevalecería frente a cualquier disposición legal que, como sucede en algunos Estados, no reconozca a esa fecha el efecto de extinción mientras el beneficiario retenga el documento de garantía o en tanto corra el plazo de prescripción legal. La ley uniforme podría contribuir a regular esta cuestión imponiendo la obligación de devolver el documento de la garantía o desprenderse de él.

11. Tal vez convendría que una ley uniforme estableciera los requisitos típicos de las obligaciones independientes y contemplara lo relativo a la fórmula por la que se contrae el compromiso de atender las solicitudes de pago que cumplan las condiciones indicadas en la garantía o el crédito. Por ejemplo, la ley uniforme podría especificar los requisitos formales y el momento decisivo en el que se establece el crédito o la garantía. A este respecto, se podría considerar la posibilidad de abordar cuestiones de un alcance más amplio, tales como el significado de "firma" o "autenticación".

12. Al parecer, sería ventajoso no limitarse a una disposición general sobre la promesa independiente de pago y distinguir entre los distintos promitentes y tipos de crédito o de garantías. De esta manera, por ejemplo, se aclararían las diferencias, en cuanto a los derechos y obligaciones, entre, por un lado, el banco emisor y el banco confirmante y, por otro lado, el banco garante y el banco contragarante. Para mencionar un ejemplo relativo a los tipos de crédito, podría estipularse una definición del moderno "crédito de pago diferido" y, tal vez, abordar las cuestiones controvertidas, tales como si el banco está facultado a pagar antes de la fecha del pago diferido y, más en general, cuál es exactamente la consecuencia jurídica de un pago bajo reserva.

13. Otra cuestión que tal vez convendría contemplar es la designación o indicación del beneficiario como persona facultada a recibir el pago. En este punto habría que distinguir claramente entre las cartas de crédito comercial y las garantías, incluidas las cartas de crédito contingente, dadas las grandes diferencias en lo tocante a la posibilidad de transferir el derecho al pago y a la finalidad de dicha transferencia. En este contexto, podría intentarse aclarar conceptos algunas veces ambiguos, por ejemplo, la transferencia del crédito o de la garantía misma, la negociación de una letra o documento comercial en el marco de un crédito o una garantía y, tal vez, la cesión del producto del crédito.

### B. Interpretación restringida y cumplimiento estricto de los requisitos

14. Se relacionan estrechamente con el principio de la independencia de la obligación dos principios de carácter estricto. El primero requiere la interpretación restringida de los términos y condiciones de la garantía o el crédito. Si la ley uniforme incluyera este principio podría considerarse la posibilidad de incorporar algunas reglas de interpretación aplicables a los términos empleados por las partes (por ejemplo, reglas que distinguieran entre

términos impresos y términos añadidos; o que interpretaran las cláusulas ambiguas en perjuicio de la parte que las redactó) y, tal vez, a las mismas normas uniformes (por ejemplo, que tuvieran en cuenta su carácter internacional y la necesidad de una aplicación uniforme).

15. El segundo principio exige la estricta conformidad, especialmente de los documentos, con los requisitos enunciados en el crédito. Podría resultar útil enunciar claramente este principio, por ejemplo, explicando qué se entiende por diligencia profesional de un banquero razonable y su capacidad para distinguir entre defectos esenciales y no esenciales. De esa forma se disminuirían dos riesgos que amenazan la viabilidad de los créditos y las garantías, a saber, la insistencia abusiva de un deudor u ordenante reacio en que se aplique una norma demasiado estricta y una indulgencia excesiva fundada en consideraciones de equidad, a menudo relacionadas con la operación subyacente. Como cuestión accesoria podría examinarse la conveniencia de enunciar una norma doble, por una parte, en relación con la decisión del banco de pagar o negar el pago, y por otra, con respecto a su derecho al reembolso. Entre otras cuestiones podrían estudiarse si serían adecuados los contactos (consultas o notificaciones) con el ordenante, el ámbito de aplicación y las consecuencias precisas de una norma de exclusión, tal como la que contiene el párrafo e) del artículo 16 de las Reglas y Usos Uniformes y, tal vez, la distribución del riesgo de pérdida de los documentos.

### C. Fraude y otras razones para negar el pago

16. La consecuencia más importante del carácter independiente de la garantía o de la carta de crédito es que limita la posibilidad de oponer objeciones o excepciones al pago a aquellas indicadas en la garantía o el crédito, excluyendo de esa manera cualquier otra objeción relacionada, especialmente, con la operación subyacente. No obstante, se ha reconocido ampliamente al menos una excepción a esta norma de exclusión, la excepción de fraude.

17. Como se sugirió en el informe del Secretario General (A/CN.9/301, párr. 98) es probable que el inquietante problema de las solicitudes fraudulentas o abusivas y las medidas judiciales adecuadas constituya el tema más importante que trataría una ley uniforme. Dado que este problema se ha examinado bastante detalladamente en ese informe<sup>6</sup>, tal vez baste aquí presentar algo así como una lista provisional de las cuestiones pertinentes:

- ¿Qué constituye fraude?, y ¿deben incluirse otros actos abusivos?
- ¿El fraude "vicia todo" o hay ciertos límites (sólo afecta algunas partes o relaciones)?
- El que efectúa el pago, o el que lo recibe, ¿debe tener conocimiento del fraude?, y ¿cuál sería el momento decisivo (por ejemplo, la fecha de la

presentación de los documentos o la fecha del pago)?

- ¿Cómo se calculan los daños cuando se efectúa erróneamente el pago? (esto sólo se contemplará, en su caso, si también se considera la desatención errónea)
- Procedimientos o medidas judiciales que corresponden y en qué condiciones (por ejemplo, tercera con pago por consignación, inhibición provisional y prohibición de invocar la garantía o de pagar; probablemente no deberán contemplarse: el embargo, la incautación, el secuestro o la congelación de fondos).

18. Dado que es preciso saber con exactitud las causas aceptables de negación del pago, habría que considerar si el que debe efectuar el pago puede negarse a hacerlo, o si se le puede prohibir que lo haga, por otros motivos además de los relacionados con la excepción de fraude. Podría tratarse de un acto ilícito o una violación del orden público que afecte a la constitución de la garantía o el crédito o, más indirectamente, a la operación subyacente. Por ejemplo, la garantía podría constituir una penalidad prohibida, o el crédito o la garantía podrían entrar en conflicto con una ley sobre apuestas, una restricción a las exportaciones o una reglamentación cambiaria. Si la ley uniforme reconociera esas causas, tal vez tendría que contemplar también cuestiones conexas relativas a sus consecuencias exactas (por ejemplo, con respecto a la obligación de pago, cuando se ha duplicado el precio a efectos de eludir el control cambiario, ¿será exigible la totalidad o sólo la mitad de la suma?). Por último, puede considerarse si se admitirá la compensación y, en caso afirmativo, en qué relaciones.

### D. Ley aplicable y cuestiones afines

19. En las operaciones internacionales de garantía o crédito intervienen partes de dos o varios Estados. En consecuencia, se plantean cuestiones relativas a la ley aplicable que deben tratarse por separado según cada relación en particular. Es probable que en una ley uniforme sea más necesario considerar esas cuestiones con respecto a la garantía o los compromisos de crédito que con respecto a la operación subyacente o a las relaciones entre el cliente y el banco.

20. Si se consideran normas sobre compromisos de garantía o crédito, podría reconocerse eficacia a la elección de las partes y, a falta de acuerdo, utilizar como elemento de conexión, por ejemplo, el establecimiento comercial del promitente. Para mencionar sólo una de las muchas cuestiones, la ley aplicable a las obligaciones de garantía del banco emisor puede discrepar de la ley aplicable a los derechos de ese banco frente al banco contraguarante; en este caso, como en la situación comparable del banco confirmante y el banco emisor en el crédito documentario, se podría considerar que esa disparidad es indeseable y procurar solucionarla (por ejemplo, mediante una remisión a una cláusula pertinente sobre la elección de la ley aplicable).

<sup>6</sup>A/CN.9/301, párrs. 60, 84 a 90.

21. Cabe observar, por último, que respuestas como las que se acaban de indicar no necesariamente deben integrar un conjunto de normas sobre conflictos de leyes. Algunas podrían estipularse al determinar el ámbito de aplicación territorial de la futura ley uniforme. Lo

mismo podría decirse con respecto a la inclusión de normas sobre la competencia de los tribunales judiciales (o arbitrales), al menos en lo tocante a los derechos, obligaciones y medidas procesales contemplados en la ley uniforme.

## V. COMERCIO COMPENSATORIO INTERNACIONAL

### Comercio compensatorio internacional: proyecto de esbozo del posible contenido y estudio de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional: informe del Secretario General (A/CN.9/322) [Original: inglés]

#### INTRODUCCIÓN

1. La Comisión, en su 21.º período de sesiones celebrado en 1988, tuvo ante sí un informe titulado "Estudio preliminar de las cuestiones jurídicas del comercio compensatorio internacional" (A/CN.9/302). Con respecto a ese estudio, la Comisión consideró si debían continuar los trabajos en la esfera del comercio compensatorio internacional. Tras un debate, decidió que sería conveniente preparar una guía jurídica para la elaboración de contratos de comercio compensatorio. Sin embargo, se consideró que esa guía no debía repetir los trabajos de otras organizaciones. La Comisión pidió a la Secretaría que preparase para el 22.º período de sesiones de la Comisión un esbozo del posible contenido y la estructura de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio, a fin de que pudiera decidir qué medidas podrían adoptarse<sup>1</sup>. El presente proyecto de esbozo ha sido preparado en cumplimiento del pedido formulado por la Comisión.

2. El esbozo contiene una lista de los capítulos propuestos para la guía jurídica y describe y comenta determinadas cuestiones que se examinarán en cada uno de esos capítulos. Se sugieren los siguientes capítulos:

- I. Introducción a la guía jurídica (párrafo 3 del presente informe)
- II. Ámbito de aplicación y terminología de la guía jurídica (párrafos 4 a 28)
- III. Selección de la estructura contractual (párrafos 29 a 35)
- IV. Redacción del compromiso compensatorio (párrafos 36 a 38)
- V. Tipo, calidad y cantidad de los bienes objeto de comercio compensatorio (párrafos 39 a 42)
- VI. Fijación del precio de los bienes (párrafo 43)
- VII. Cumplimiento del compromiso compensatorio (párrafos 44 a 50)
- VIII. Métodos de pago (párrafos 51 a 59)
- IX. Limitaciones a la reventa de los bienes objeto de comercio compensatorio (párrafos 60 a 65)
- X. Transferencia de la obligación de adquirir los bienes (párrafos 66 a 71)
- XI. Cesión del crédito compensatorio (párrafos 72 y 73)

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 21.º período de sesiones (1988), *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo tercer período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/43/17)*, párrs. 32 a 35.

- XII. Garantía de cumplimiento (párrafos 74 a 78)
- XIII. Indemnización pactada y penalidades (párrafos 79 a 81)
- XIV. Repercusión de los problemas que se plantean en un contrato compensatorio en la operación de comercio compensatorio (párrafos 82 y 83)
- XV. Solución de controversias (párrafos 84 a 87)

#### I. INTRODUCCIÓN A LA GUÍA JURÍDICA

3. La guía jurídica tendrá un capítulo introductorio que describirá el origen, la finalidad, el enfoque y la disposición de la misma.

#### II. ÁMBITO DE APLICACIÓN Y TERMINOLOGÍA DE LA GUÍA JURÍDICA

##### A. Operaciones que abarca la guía jurídica

4. Las operaciones de comercio compensatorio que contemplará la guía jurídica pueden describirse en términos generales como disposiciones contractuales internacionales conforme a las que una de las partes suministra mercaderías u otro valor económico, por ejemplo, servicios o tecnología, a una segunda parte y, en contrapartida, la primera parte adquiere una cantidad convenida de mercaderías u otro valor económico de la segunda parte, o de una parte designada por la segunda parte, o negocia esa adquisición. Para mayor sencillez, se propone emplear en toda la guía jurídica el término "bienes" para designar al objeto de las operaciones de comercio compensatorio.

5. Además de esta definición básica, las operaciones de comercio compensatorio acusan varias características diferentes. Por ejemplo, en una operación de este tipo pueden utilizarse diversas estructuras contractuales. A menudo, las partes redactan los diversos segmentos de una operación como distintos contratos. En otros casos, los suministros recíprocos se incorporan a un solo contrato. Cuando se utilizan distintos contratos, algunas veces, éstos no indican expresamente ninguna relación entre los diversos segmentos, aunque de hecho haya una relación entre las circunstancias y los motivos comerciales subyacentes. En otros casos, se indica expresamente la relación entre los distintos contratos.

6. Los contratos de suministro de bienes en ambas direcciones pueden celebrarse en distintos momentos o

simultáneamente. Cuando no se celebran simultáneamente, que es lo más frecuente, las partes conciertan un acuerdo que expresa el compromiso de celebrar más adelante uno o varios contratos de suministro de bienes. Además de expresar ese compromiso, el acuerdo suele establecer una relación entre los distintos segmentos de la operación. Un acuerdo de ese tipo podría celebrarse cuando se celebra el primer contrato de suministro de bienes en una dirección, o antes de celebrarse cualquiera de los contratos de suministro. Si las partes convienen simultáneamente en los suministros en ambas direcciones, lo que no sucede corrientemente, el acuerdo de comercio compensatorio no contiene un compromiso compensatorio, pero establece la relación entre las prestaciones correspondientes a cada una de las partes.

7. Otro aspecto en el que pueden diferir las operaciones de comercio compensatorio es el grado de interés que las partes pueden tener en los distintos segmentos de la operación. En algunas operaciones, es posible que una de las partes esté interesada exclusivamente en el suministro de bienes en una dirección y que considere al suministro en la otra dirección como una carga. Pero en otras operaciones, las partes consideran los suministros en ambas direcciones como operaciones de interés mutuo. Puede darse también el caso de operaciones en las que una de las partes, desde el principio, estime que el compromiso de celebrar un contrato que forme parte de la operación de comercio compensatorio constituye una carga, pero luego lo considere un beneficio. La guía jurídica será redactada teniendo presente todas esas diversas posibilidades en cuanto a los intereses de las partes.

8. En la práctica del comercio compensatorio se distinguen varios tipos, a saber, el trueque, el acuerdo de compensación industrial, las compras compensatorias y la compensación (*offset*). El estudio que contiene la guía jurídica, en muchos casos no exigirá que se distinga entre los distintos tipos de comercio compensatorio. Pero en algunos contextos se hará referencia a determinados tipos de operaciones.

#### B. Terminología que se utilizará en la guía

9. La guía jurídica establecerá una terminología para identificar a las partes y a los contratos del comercio compensatorio, así como a los tipos comerciales de operaciones compensatorias.

##### a) Partes en la operación de comercio compensatorio

10. *Exportador o contra-importador.* Estos términos se utilizarán para designar a la persona que —conforme al primer contrato que ha de celebrarse— suministra, esto es, exporta, bienes u otro valor económico, y que ha celebrado un acuerdo por el que deberá, a su vez, adquirir, es decir, contra-importar, otros bienes o valor económico. Se utilizará uno u otro término según el contexto en que se mencione a dicha parte. Cabe observar que en algunas operaciones de comercio compensatorio, el exportador y el contra-importador son la misma persona, mientras que en otras, las operaciones de exportación y de contra-importación son efectuadas por distintas personas.

11. *Importador o contra-exportador.* Estos términos se utilizarán para designar a la persona que —conforme al primer contrato que ha de celebrarse— adquiere los bienes, es decir, importa bienes u otro valor económico, y que es parte en un acuerdo por el que deberá, a su vez, suministrar, es decir, contra-exportar, bienes u otro valor económico. Se utilizará uno u otro término según el contexto en el que se mencione dicha parte. A menudo, el importador y el contra-exportador serán la misma parte. Pero en algunas ocasiones una parte importa y la otra contra-exporta.

12. Como se desea que la secuencia de los contratos determine la terminología empleada en la guía jurídica, debe observarse que en algunos textos el término "exportador" se utiliza para referirse a la parte económica o tecnológicamente más fuerte en la operación de comercio compensatorio, y el término "importador" para referirse a la parte más débil. Para subrayar esa interpretación, algunos textos emplean expresiones tales como "exportador primario" o "exportador occidental", o "importador de un país en desarrollo", con prescindencia de la secuencia de celebración de los contratos. La razón por la que se utiliza esta terminología es que la parte que exporta antes y acuerda contra-importar en una etapa ulterior con frecuencia procede de un país desarrollado, y se supone que es la parte más fuerte. Mientras que la parte que importa primero y contra-exporta más tarde, a menudo, procede de un país en desarrollo, y se supone que es la más débil.

13. En un texto jurídico de alcance internacional no conviene, por varios motivos, hacer una distinción fundada en consideraciones económicas o regionales. Ante todo, algunas operaciones de comercio compensatorio tienen de por sí carácter interregional. En consecuencia, las distinciones efectuadas al examinar esas operaciones, donde en general las cuestiones se consideran principalmente desde la perspectiva de una de las partes, no serían apropiadas, pues la guía jurídica proporcionará asesoramiento a ambas partes sobre la manera de salvaguardar sus intereses. Además, sobre todo en la práctica de algunos países en desarrollo, suele ser la parte del país en desarrollo la que exporta primero a fin de obtener la moneda convertible que necesita para una adquisición ulterior. La secuencia de la celebración y ejecución del contrato de exportación, el acuerdo compensatorio y el contrato de contra-exportación influye sobre los papeles e intereses contractuales de las partes, cualquiera sea su respectiva potencia económica.

14. *Partes en una operación de comercio compensatorio.* En algunos casos la secuencia en que las partes intercambian los pedidos recíprocos en virtud del contrato no afecta significativamente su posición contractual ni los riesgos que asumen. Esto sucede cuando, antes de celebrar los contratos propiamente dichos de suministro de bienes, las partes celebran un acuerdo de adquisiciones mutuas durante determinado plazo, de modo que el valor acumulativo de esas adquisiciones alcance una relación convenida. También hay casos, aunque raros, en los que el contrato de exportación y el contrato de contra-exportación se celebran simultáneamente y, por lo tanto, la secuencia de los contratos no puede servir como criterio terminológico. En esos casos, en los que es indiferente



cuál de las partes se indica como exportador y cuál como importador, la guía jurídica utilizaría el término *parte* o *partes* en la operación de comercio compensatorio. Esta expresión también podrá utilizarse cuando el contexto no exija una distinción entre el exportador y el importador.

b) *Contratos que integran la operación de comercio compensatorio*

15. Se hará referencia a los contratos de suministro de bienes celebrados por las partes mediante expresiones coherentes con la designación de las partes, es decir, la expresión *contrato de exportación* o *contrato de importación* se aplicará al primer contrato que se celebre, y *contrato de contra-exportación* o *contrato de contra-importación*, al contrato que se celebre luego. Podrá hacerse referencia a estos contratos en singular, incluso cuando haya varios de esos contratos a ambos lados de la operación de comercio compensatorio.

16. En los casos que se acaban de mencionar, donde no existe un criterio claro para distinguir entre el exportador y el importador, y en los que se utilizaría la expresión "parte" o "partes" en la operación de comercio compensatorio, podrá hacerse referencia a los contratos de suministro de bienes entre las partes como *contratos compensatorios*. Esta expresión también se utilizará como expresión genérica para los contratos de exportación y de contra-exportación.

17. La expresión *compromiso compensatorio* se utilizará para referirse a la obligación de celebrar futuros contratos. La expresión *acuerdo de compensación* se utilizará para referirse al acuerdo que expresa el compromiso compensatorio así como otras estipulaciones, tales como las cláusulas que indican la relación entre los contratos que integran la operación de comercio compensatorio, los bienes objeto de la operación, el precio, las condiciones de pago, la transferencia del compromiso compensatorio, las limitaciones comerciales, y las indemnizaciones pactadas o penalidades. Cuando las partes convienen simultáneamente las condiciones que rigen los suministros de bienes en ambas direcciones, el acuerdo de compensación no contiene el compromiso compensatorio.

18. La expresión *operación de comercio compensatorio* se utilizará para referirse a la combinación del acuerdo de compensación y los contratos conexos.

c) *Tipos de comercio compensatorio*

19. *Trueque*. La guía jurídica utilizará esta expresión para referirse al contrato que prevé el intercambio de determinados bienes en dos direcciones. En ese contrato, cada suministro de bienes sustituye, total o parcialmente, el pago monetario del otro suministro de bienes. Cuando hay una diferencia de valor entre ambos suministros, la liquidación de esa diferencia puede efectuarse en dinero o en otro valor económico.

20. *Acuerdo de compensación industrial ("buy-back")*. Esta expresión se referirá a la operación en la que una de las partes suministra un medio de producción que consiste, por ejemplo, en equipo, tecnología o servicios, tales como capacitación de personal, y las partes convienen en que el

proveedor de esos medios, o la parte que él designe, comprará al adquirente los productos resultantes. Algunas veces, el proveedor de los medios de producción también proporciona componentes o materiales que han de utilizarse en la producción.

21. *Compra compensatoria*. Esta expresión se refiere a una operación donde las partes, en relación con la celebración de un contrato de compra en una dirección, celebran un acuerdo en el que se comprometen a celebrar un contrato de venta en la otra dirección, esto es, un contrato de compra compensatoria. La compra compensatoria se diferencia de la compensación industrial en que los bienes suministrados en la primera compra no se destinan a la producción de los bienes vendidos en contrapartida.

22. *Compensación ("offset")*. Las operaciones a las que se hace referencia con este término consisten normalmente en el suministro de bienes de alto valor o complejidad tecnológica. A menudo se distingue entre operaciones directas e indirectas. En las directas, el contrato de suministro de bienes en una dirección se combina con un acuerdo por el que el proveedor adquirirá de la otra parte componentes de esos bienes o productos relacionados con esos bienes. Algunas veces, el proveedor también se compromete a proporcionar tecnología o a efectuar inversiones a fin de que la otra parte produzca los componentes. Esas compensaciones directas también se denominan participación industrial, producción mediante concesión de licencias o cooperación industrial. La expresión "compensación indirecta", o algunas veces sólo "compensación" ("offset"), se refiere a una operación en la que un organismo gubernamental que compra bienes de alto valor, o aprueba esa compra, exige al proveedor que efectúe compras compensatorias en el país adquirente. El organismo gubernamental suele fijar directrices, por ejemplo, con respecto a los sectores industriales o a las regiones donde han de efectuarse las compras compensatorias. Pero en el marco de esas directrices, la parte que se compromete a efectuar la compra compensatoria, en general, puede elegir libremente a las personas con quienes concertará el contrato.

C. *Restricción a cuestiones especialmente pertinentes al comercio compensatorio*

23. Las cuestiones jurídicas que se plantean en los contratos de suministros de bienes en el marco de una operación de comercio compensatorio son generalmente las mismas que se plantean en contratos análogos celebrados como operaciones distintas e independientes. En consecuencia, no es necesario que la guía jurídica contemple esas cuestiones salvo en la medida en que resulten afectadas por la operación de comercio compensatorio.

24. Por lo tanto, se sugiere que la guía jurídica se centre en las cuestiones que se plantean al redactar el acuerdo de compensación. Las partes deben contemplar algunas de estas cuestiones debido al carácter mismo de la operación de comercio compensatorio. Por ejemplo, tendrán que escoger un sistema de contratación, expresar en forma adecuada su compromiso de reciprocidad, especificar el alcance del compromiso y definir o prever

la definición del tipo, calidad, cantidad y precio de los bienes objeto de la operación. Las soluciones de algunas otras cuestiones, aunque no sean necesariamente fundamentales, pueden facilitar la ejecución correcta de la operación o la previsión de los riesgos y, en consecuencia, también se estudiarán en la guía jurídica. Entre esas cuestiones cabe citar: plazo para el cumplimiento del compromiso compensatorio, métodos de pago, transferencia del compromiso compensatorio, cesión del crédito compensatorio, limitaciones a la reventa de los bienes objeto de la operación, garantía de cumplimiento, indemnización pactada y penalidades, posible influencia en el compromiso compensatorio de los problemas que se plantean en la ejecución de un contrato compensatorio, y solución de controversias.

#### D. Alcance de la reglamentación pública

25. En algunos países el comercio compensatorio es objeto de reglamentación pública. Esa reglamentación puede afectarlo de diversas formas. Por ejemplo, puede disponer que algunos tipos de importaciones sólo podrán pagarse mediante un acuerdo compensatorio, que ciertos tipos de productos locales no podrán ser ofrecidos a título compensatorio, o que los organismos comerciales del Estado deberán explorar la posibilidad de concertar operaciones compensatorias al negociar ciertos tipos de contratos. Otros reglamentos pueden referirse a los controles cambiarios o a la competencia de un órgano administrativo para aprobar una operación de comercio compensatorio. Es posible que algunas normas y reglamentaciones se refieran especialmente al comercio compensatorio, mientras que otras, aunque de carácter más general, tengan repercusiones en este tipo de operaciones. Las reglamentaciones públicas de esta índole se relacionan estrechamente con la política económica nacional y, en consecuencia, difieren según el país.

26. Este tipo de normas a menudo se dirigen solamente a una de las partes contratantes y, por lo general, no afectan directamente ni al contenido ni a las consecuencias jurídicas del contrato concertado por esa parte. En otros casos, es posible que limiten la libertad de contratación de las partes.

27. La guía jurídica indicará a las partes que tengan en cuenta esa reglamentación en la medida en que pueda afectar su libertad de contratación. Esta indicación se hará en forma de una advertencia, cuando corresponda, sin entrar en un examen detallado del contenido de las normas aplicables.

#### E. Ámbito universal de la guía jurídica

28. Se considera que las cuestiones jurídicas que se suscitan en el comercio compensatorio deben tratarse en un plano universal, habida cuenta de que los motivos para emprender este tipo de operaciones, los intereses de las partes, y las cuestiones de derecho privado no revelan particularidades regionales. Las diferencias regionales que se observan en las prácticas contractuales se refieren sobre todo a la frecuencia de determinados tipos de comercio

compensatorio y a la complejidad y sutileza de las soluciones contractuales.

### III. SELECCIÓN DE LA ESTRUCTURA CONTRACTUAL

29. Ante todo las partes deben ocuparse de la estructura contractual que tendrá la operación de comercio compensatorio. La guía jurídica comentará las ventajas y desventajas de los posibles sistemas contractuales para estructurar una operación de comercio compensatorio.

30. Se propone que la guía jurídica examine los tres tipos básicos siguientes de estructuras: a) un contrato único; b) dos contratos, uno que cubre la operación de exportación así como algunas cuestiones relacionadas con la contra-exportación, y el otro que cubre la operación de contra-exportación; c) tres contratos, uno para la operación de exportación, un segundo que contenga el acuerdo de compensación y otro para la operación de contra-exportación. Sobre la base de este marco podrá darse una explicación apropiada de la situación contractual de las partes y los riesgos que asumen en cada uno de los distintos sistemas.

#### A. Contrato único

31. La guía jurídica examinará la posibilidad de celebrar un contrato único que cubra toda la operación de comercio compensatorio. Ese único contrato podría asumir la forma de un trueque que, en sentido jurídico estricto, significa un intercambio de bienes por bienes. A menudo se elegirá esa solución para evitar o reducir las transferencias de dinero o evitar la valoración de los bienes en términos monetarios. Pero las partes también pueden celebrar un contrato único aunque deseen que cada uno de los suministros de la operación se pague con dinero.

#### B. Dos contratos

32. La guía jurídica comentará el caso en que las partes reúnen en un contrato la exportación, el compromiso compensatorio y tal vez algunos aspectos de la contra-exportación prevista. Más adelante, se celebraría otro contrato para cubrir el aspecto de contra-exportación de la operación.

#### C. Tres contratos

33. La guía jurídica examinará la práctica corriente de contemplar la exportación, el compromiso compensatorio y la contra-exportación en tres contratos distintos. La secuencia temporal en la que se celebren estos contratos puede variar de la siguiente manera: a) el contrato de exportación y el acuerdo compensatorio se celebran simultáneamente, y en una etapa ulterior se celebra o perfecciona el contrato de contra-exportación; b) el acuerdo compensatorio se celebra antes de la celebración de cualquiera de los contratos de suministro de bienes en ambas direcciones; en ese caso, es probable que el acuerdo

compensatorio contemple cuestiones tales como el valor acumulativo de las adquisiciones que deben efectuarse en cada una de las direcciones, el tipo de bienes que han de adquirirse, la moneda y los métodos de pago; c) el acuerdo compensatorio, el contrato de exportación y el contrato de contra-exportación se celebran simultáneamente; en este caso, que al parecer no es corriente, la función del acuerdo compensatorio se limitaría al establecimiento de las relaciones deseadas entre ambos contratos.

#### D. Evaluación de las estructuras de contratación

34. La guía jurídica indicará los factores que influyen en la selección de la estructura contractual. Por ejemplo, las partes raras veces estarán en condiciones de ponerse de acuerdo simultáneamente sobre todos los aspectos esenciales de la exportación y la contra-exportación que integran la operación. En consecuencia, es típico del comercio compensatorio que las partes, por una necesidad comercial, vayan perfeccionando los segmentos contractuales de la operación en diferentes momentos.

35. Otro factor para optar por determinada estructura contractual es la medida en que las partes desean mantener diferenciados cada uno de los segmentos de la operación de comercio compensatorio. La guía jurídica examinará los siguientes aspectos de este factor: a) la influencia en el compromiso compensatorio o en el contrato de contra-exportación de un problema que se plantee en el contexto del contrato de exportación; b) la influencia en el compromiso compensatorio o en el contrato de exportación de un problema que se plantee en el contexto del contrato de contra-exportación; c) la relación entre la obligación de pago en virtud del contrato de exportación y la obligación de pago en virtud del contrato de contra-exportación. La relación entre los distintos segmentos de la operación se examinará en este capítulo sólo en la medida en que sea pertinente para considerar la selección de los sistemas de contratación. Más adelante se examinará detalladamente esta cuestión (en el capítulo VIII, sobre los métodos de pago, el caso indicado en c), y en el capítulo XIV, que examinará las consecuencias de un problema que se plantee en un contrato compensatorio para la operación de comercio compensatorio, los casos a) y b)).

#### IV. REDACCIÓN DEL COMPROMISO COMPENSATORIO

36. La guía jurídica examinará las distintas formas en las que podrá expresarse el compromiso compensatorio. Por ejemplo, las partes pueden convenir simplemente en que negociarán un contrato sin especificar el procedimiento de negociación o las cláusulas del futuro contrato. O bien, podrán estipular de manera definitiva las cláusulas del futuro contrato. Pero generalmente el grado de integridad y precisión del compromiso compensatorio se encuentra entre estos dos extremos. Es decir que, a menudo, el compromiso contiene algunas disposiciones relativas al procedimiento de negociación o determina ciertos elementos del contrato que ha de celebrarse, pero en otros aspectos no es completo ni preciso.

37. La guía jurídica examinará también los métodos contractuales para aumentar la probabilidad de que el acuerdo que se negocie dé lugar efectivamente a un contrato compensatorio. En primer lugar, se referirá de manera general a los aspectos jurídicos de los siguientes métodos: a) establecimiento de los procedimientos de negociación; b) referencias a factores objetivos sobre los que no tiene influencia la voluntad de las partes (por ejemplo, fórmulas, índices, aranceles, cotizaciones); c) atribución a una de las partes de la facultad de influir en la determinación de un elemento del contrato; d) designación de un tercero para que determine uno de los elementos del contrato. Se hará referencia al empleo de esos métodos en contextos determinados cuando se examinen las cláusulas del acuerdo compensatorio (relativas, por ejemplo, al precio, a la calidad o la cantidad de los bienes).

38. Además, la guía jurídica considerará distintas formas de cuantificar el alcance del compromiso compensatorio (por ejemplo, un importe absoluto, un porcentaje del valor de los bienes objeto de exportación, o una cantidad específica de determinado tipo de bienes).

#### V. TIPO, CALIDAD Y CANTIDAD DE LOS BIENES OBJETO DE COMERCIO COMPENSATORIO

##### A. Tipo de bienes

39. Cuando el acuerdo compensatorio no hace referencia a determinado tipo de bienes, con frecuencia, los bienes que pueden ser objeto de la operación se enumeran en una lista que se adjunta al acuerdo. La guía jurídica examinará las consecuencias contractuales de esa lista así como las posibles disposiciones pertinentes del contrato. Esas disposiciones podrán referirse, por ejemplo, al origen de los bienes, a la actualización de la lista o a la disponibilidad de los bienes indicados.

##### B. Calidad de los bienes

40. Como en general cuando se celebra el acuerdo compensatorio sólo se conoce la categoría genérica de los tipos de bienes objeto de la operación, tal vez en ese acuerdo no resulte posible hacer indicaciones precisas en cuanto a la calidad. Pero la calidad de los bienes puede convertirse en un problema importante si en el momento en el que se perfecciona el contrato de contra-exportación las partes no logran ponerse de acuerdo en cuanto a si los bienes ofrecidos son de la calidad deseada. En ese caso, podría ponerse en tela de juicio la operación de comercio compensatorio en su totalidad. La guía jurídica puede considerar distintas formas de evitar esas divergencias mediante cláusulas apropiadas en el acuerdo compensatorio. La guía también considerará cuestiones propias de la compensación industrial, en la que la calidad de los bienes que han de contra-importarse depende en parte del proceso de producción llevado a cabo por el importador y, en parte, del equipo y la tecnología suministrados por el exportador.

41. La guía jurídica no se ocupará de la inspección o de otros aspectos del control de calidad en el momento de la entrega de los bienes, dado que no corresponden exclusivamente al comercio compensatorio. Pero mencionará el control de calidad en la medida en que pueda resultar un factor para el perfeccionamiento del contrato de contra-exportación. Por ejemplo, podría convenirse en que un certificado de calidad constituye un requisito para la entrada en vigor del contrato compensatorio.

### C. Cantidad de los bienes

42. La guía jurídica examinará cláusulas contractuales relativas a la determinación de la cantidad de los bienes objeto de comercio compensatorio, que podrán aplicarse cuando las partes no hayan convenido por anticipado dicha cantidad. Por ejemplo, si el compromiso compensatorio hace referencia a distintos tipos de bienes o se ha de cumplir a través de varios contratos de contra-exportación. Este examen se referirá a las cláusulas contractuales que garantizan la disponibilidad de bienes de determinado tipo.

## VI. FIJACIÓN DEL PRECIO DE LOS BIENES

43. La fijación del precio de los bienes objeto de contra-exportación puede presentar dificultades pues a menudo no conviene fijar en el acuerdo compensatorio el precio de bienes que han de suministrarse en el futuro, o resulta imposible hacerlo porque aún no se ha especificado el tipo y la calidad de esos bienes. Dado que las divergencias relativas al precio adecuado pueden retardar la ejecución de los contratos compensatorios, la guía jurídica examinará procedimientos contractuales encaminados a facilitar la fijación del precio. Entre ellos se considerarán distintos precios de referencia basados, por ejemplo, en cotizaciones de precios, el costo de producción, el precio de reventa del contra-importador, el precio al cliente más favorecido, el precio de un competidor o el precio medio. Otros procedimientos consisten en la intervención de una de las partes en el contrato o de un tercero en la fijación del precio.

## VII. CUMPLIMIENTO DEL COMPROMISO COMPENSATORIO

### A. Plazo para el cumplimiento del compromiso compensatorio

#### a) Comienzo del plazo

44. La guía jurídica examinará posibles soluciones contractuales con respecto al momento en que debe comenzar a correr el plazo para el cumplimiento (por ejemplo, la celebración del acuerdo compensatorio, un acontecimiento en el contexto del contrato de exportación o la terminación de las actividades preparatorias, tales como la investigación del mercado).

#### b) Duración del plazo

45. El examen se ocupará de los factores que puedan ser pertinentes para fijar la duración del plazo de cumplimiento.

#### c) Prórroga del plazo

46. La guía jurídica considerará si el acuerdo compensatorio debe contemplar circunstancias en las que podrá otorgarse o deberá otorgarse una prórroga del plazo de cumplimiento.

#### d) Dinámica del comercio compensatorio en el plazo de cumplimiento

47. La guía jurídica examinará ciertas cláusulas que introducen en el plazo de cumplimiento fechas límite o establecen varias fases para distintas actividades, tales como la comercialización, los pedidos, el envío de los bienes o la apertura de cartas de crédito. El plazo de cumplimiento también podría dividirse en subplazos, y el cumplimiento del compromiso total se fraccionaría en esos subplazos. En relación con esas disposiciones, la guía jurídica examinará cláusulas contractuales que prevean informes parciales de una de las partes, y cuestiones tales como el contenido y la exactitud de esos informes, así como las consecuencias jurídicas de su omisión.

### B. Registro del cumplimiento del compromiso compensatorio

48. La guía jurídica examinará los procedimientos contractuales que podrían utilizar las partes para dejar constancia del cumplimiento del compromiso compensatorio.

#### a) Cuentas donde se registra el cumplimiento del compromiso compensatorio

49. Es posible que las partes en una relación de comercio compensatorio a largo plazo deseen facilitar el control del valor acumulativo del comercio en ambas direcciones y evitar la negociación de un compromiso compensatorio para cada compraventa. A este efecto, pueden convenir en que dejarán constancia de los suministros recíprocos de bienes en una cuenta llevada por ellas mismas o por un organismo de control. Estas cuentas, algunas veces denominadas "cuentas probatorias", no tienen por objeto evitar el intercambio de fondos compensando las reclamaciones de pago resultantes de los contratos compensatorios. El contrato registrado en una cuenta probatoria debe ser financiado y pagado en forma independiente. Entre las cuestiones contractuales que examinará la guía jurídica cabe citar la selección de los elementos que se registrarán, los documentos necesarios para efectuar el registro, el contenido de los asientos, el procedimiento que se seguirá en caso de controversia sobre los asientos, el margen de diferencia autorizado con respecto a la relación convenida y las consecuencias de la falta de equilibrio.

#### b) Confirmación escrita del cumplimiento del compromiso compensatorio

50. La guía jurídica también examinará las ventajas de cláusulas contractuales en virtud de las que la parte que se

ha comprometido a adquirir bienes en una operación de comercio compensatorio tenga derecho a que se le entregue una confirmación escrita de las adquisiciones efectuadas en el marco de dicha operación. Esa confirmación podría constar en una "carta liberatoria" o en una cláusula pertinente del contrato de contra-exportación. Estos métodos, a menudo, tienen por objeto evitar desavenencias, que pueden presentarse una vez cumplido determinado contrato, en cuanto a si el contrato puede calificarse de contra-importación a los efectos del cumplimiento del compromiso compensatorio.

## VIII. MÉTODOS DE PAGO

51. Los pagos de los dos segmentos de una operación de comercio compensatorio pueden registrarse por separado, o bien, si las partes así lo convienen, las utilidades de un segmento podrán destinarse al pago del otro segmento. Si los pagos se registran en forma independiente, el pago con respecto a un segmento de la operación de comercio compensatorio no resultará afectado por las circunstancias que se presenten en el otro segmento de la operación. La guía jurídica considerará las ventajas e inconvenientes de cada uno de esos sistemas y los factores que entran en juego al optar por uno de ellos.

52. Pero no convendría que la guía jurídica contemplara los métodos de pago (tales como cartas de crédito o títulos valores) que se emplean cuando los pagos por la exportación y la contra-exportación son independientes, pues no plantean cuestiones propias del comercio compensatorio. Tampoco contemplará los medios de financiación, tales como préstamos, créditos a la exportación y seguros de exportación, que pueden observarse en el comercio compensatorio, pues no plantean cuestiones propias de estas operaciones.

53. La guía jurídica examinará varios procedimientos que podrían emplearse en caso de que los pagos de ambos segmentos de una operación compensatoria estén vinculados, pues ese vínculo podría plantear cuestiones propias del comercio compensatorio. Esos arreglos de pagos vinculados pueden servir, por ejemplo, para asegurar a una de las partes de que las utilidades generadas por la adquisición de bienes en una dirección se destinarán a las adquisiciones en la otra dirección, para minimizar las transferencias monetarias transfronterizas o simplificar los procedimientos contractuales.

54. *Retención de fondos por el importador.* Hay casos en los que las utilidades del contrato de exportación destinadas al pago del contrato de contra-exportación quedan bajo el control del importador. La guía jurídica examinará algunos aspectos contractuales que las partes tal vez deseen prever en esos casos.

55. *Cuentas bloqueadas.* Algunas veces las partes convienen en que el importador depositará el pago en una cuenta y que el empleo y la entrega del dinero se someterán a ciertos requisitos. Se ha hecho referencia a esas cuentas como cuentas "de garantía bloqueada", "fiduciarias" o "bloqueadas". La guía jurídica indicará la influencia de la ley aplicable y considerará las cuestiones que las

partes podrían prever en las cláusulas contractuales relacionadas con el empleo de esas cuentas (por ejemplo, protección contra reclamaciones de terceros con respecto al dinero depositado en la cuenta; procedimientos y condiciones de pago en virtud del contrato de contra-importación; circunstancias en las que el dinero se reembolsará al exportador; y garantías que podrán utilizarse en relación con esas cuentas).

56. *Compensación de cartas de crédito.* Es posible abrir una carta de crédito para cubrir el pago correspondiente al contrato de exportación y luego utilizarla como base para emitir otra carta de crédito destinada a pagar la contra-exportación. La guía jurídica describirá de qué manera las partes pueden organizar esas cartas de crédito. Como en las cuentas bloqueadas, la guía jurídica señalará la importancia de la ley aplicable.

57. *Cuentas destinadas a la compensación de las reclamaciones de pago.* En algunas ocasiones las partes en una operación de comercio compensatorio abren cuentas donde registran el valor de los suministros recíprocos y sobre cuya base se compensan las reclamaciones recíprocas de pago y se efectúan los pagos para liquidar los saldos. La guía jurídica señalará que esas técnicas pueden ser objeto de reglamentación oficial y que tal vez requieran la aprobación de las autoridades del banco central. También contemplará cuestiones que podrían prever las partes, por ejemplo: intereses, liquidación de saldos, momento en que debe hacerse el balance, método para asentar los créditos y débitos, empleo de cartas de crédito, saldos autorizados y unidades de cuenta.

58. *Comercio compensatorio entre cuatro partes.* Cuando las partes desean evitar las transferencias monetarias de un país a otro, puede suceder que el exportador y el importador hagan intervenir a un contra-exportador y un contra-importador distintos. El importador, en lugar de pagar al exportador el precio de los bienes que recibe, transfiere dinero en su propio país al contra-exportador a fin de pagar los bienes que el contra-exportador suministra al contra-importador en el país del exportador; el contra-importador transferirá al exportador el precio de los bienes que recibe. El pago se efectúa entre las partes a cada lado de la frontera en la moneda nacional y, si se utilizan cartas de crédito compensatorias, serán objeto de intercambio internacional sólo documentos y no moneda convertible. La guía jurídica indicará las situaciones en las que podría recurrirse al comercio compensatorio entre cuatro partes y examinará los sistemas de contratación.

59. *Exportación con reserva del derecho a la venta.* Cuando un exportador, generalmente de mercaderías destinadas a mercados de productos básicos, necesita fondos antes de la venta del producto, puede depositar las mercaderías en un almacén y transferir el control de las mismas al importador. Sobre esta base, el prestamista (posiblemente el importador) presta un porcentaje del valor de las mercaderías depositadas, pero el exportador, en la expectativa de que suba el precio de las mercaderías, se reserva el derecho, aunque limitado, a decidir en qué momento deben venderse. Esta reserva es limitada porque las partes fijan el nivel del precio al que podrán venderse las mercaderías a fin de proteger su valor de pignoración

como garantía del préstamo. La guía jurídica examinará las cláusulas contractuales concernientes a la transferencia del control y destacará la importancia de la ley aplicable.

#### IX. LIMITACIONES A LA REVENTA DE LOS BIENES OBJETO DE COMERCIO COMPENSATORIO

60. Es posible que las partes que adquieren bienes conforme a un acuerdo compensatorio deban respetar ciertas limitaciones con respecto a la reventa de los bienes. Estas limitaciones podrán fundarse en una cláusula del contrato o en una reglamentación pública. Si bien no son exclusivas del comercio compensatorio, conviene examinarlas en la guía jurídica por la gran importancia comercial que revisten en este tema. Entre las cuestiones que se examinarán en la guía jurídica cabe citar las siguientes:

61. *Redacción de cláusulas limitativas de la comercialización.* Se señalará el hecho de que esas cláusulas, a menudo, se redactan en términos generales, que pueden dar lugar a diversas interpretaciones.

62. *Limitaciones relacionadas con las condiciones de reventa.* Algunos acuerdos compensatorios estipulan que el adquirente debe respetar determinadas condiciones en la reventa de los bienes objeto de esas operaciones. Esas condiciones pueden referirse, por ejemplo, al embalaje o marcado de las mercaderías, a los servicios posteriores a la venta, o al seguro de responsabilidad civil por el producto.

63. *Limitaciones relacionadas con el precio.* La guía jurídica mencionará cláusulas por las que los bienes objeto de comercio compensatorio no podrán revenderse por debajo de determinado precio e indicará que esas cláusulas pueden entrar en conflicto con la legislación relativa a la competencia.

64. *Limitaciones geográficas.* Los acuerdos compensatorios suelen contener cláusulas por las que una de las partes no puede revender los bienes en determinadas zonas geográficas, o solamente puede revenderlos en determinadas zonas. Es posible que esas cláusulas entren en conflicto con la legislación relativa a la competencia, especialmente si suponen un acuerdo entre distintos fabricantes que divide el mercado en varias zonas distintas.

65. *Acuerdos vigentes de distribución exclusiva.* La guía jurídica también se ocupará de algunas cláusulas del contrato que tienen por objeto evitar conflictos entre la reventa de los bienes objeto de comercio compensatorio y los acuerdos de distribución exclusiva vigentes.

#### X. TRANSFERENCIA DE LA OBLIGACIÓN DE ADQUIRIR LOS BIENES

66. Generalmente el exportador desea contratar a un tercero, por ejemplo, una empresa de comercio exterior, para que participe en el cumplimiento de la obligación de

compra de bienes. Esta participación puede asumir distintas formas. Por ejemplo, el tercero podrá prestar asistencia o asesoramiento al exportador en la comercialización de los bienes contra-importados, relación que aparentemente no plantea cuestiones propias del comercio compensatorio. Pero pueden plantearse cuestiones jurídicas inherentes al comercio compensatorio si el tercero procede como consignatario de los bienes adquiridos por el exportador o adquiere los bienes directamente del importador.

67. La guía jurídica aconsejará a las partes que examinen la ley aplicable, incluidas las reglamentaciones públicas que se relacionen concretamente con el comercio compensatorio, la legislación que rija al comercio exterior, así como el derecho aplicable a los contratos en general y al mandato, con el objeto de determinar las condiciones bajo las que se puede recurrir a terceros. Esas condiciones pueden diferir según la forma en que los terceros participen en la adquisición de los bienes.

68. La guía jurídica luego señalará las cuestiones contractuales relativas a la participación de terceros y que pueden plantearse en las relaciones entre: a) el contra-importador y el contra-exportador; b) el contra-importador y el tercero, y c) el contra-exportador y el tercero.

69. Entre las cuestiones relacionadas con la participación de terceros que tal vez el exportador y el importador deseen considerar figuran las siguientes: a) si está permitida la participación de terceros; b) los requisitos del contra-exportador con respecto a la elección del tercero; c) la situación jurídica del contra-importador y el tercero en caso de incumplimiento del tercero.

70. Con respecto a las cuestiones contractuales entre el tercero y el contra-importador, la guía jurídica puede examinar la obligación del tercero de indemnizar al contra-importador en caso de que no se cumpla el compromiso compensatorio. También la guía jurídica puede referirse al pago de una comisión, y a las consecuencias que tendrá la modificación o resolución del contrato de exportación.

71. En cuanto a las cuestiones contractuales entre el tercero y el contra-exportador, la guía jurídica examinará procedimientos por los que el tercero participará en la adquisición de bienes al contra-exportador. La guía jurídica también sugerirá que las partes decidan de común acuerdo si la modificación o extinción del compromiso compensatorio asumido por el exportador afectará la relación contractual entre el tercero y el contra-exportador.

#### XI. CESIÓN DEL CRÉDITO COMPENSATORIO

72. Es posible que el importador compre bienes al exportador principalmente para obtener el derecho a venderle a su vez otros bienes. Algunas veces se hace referencia a ese derecho como crédito compensatorio. En determinados casos las partes convienen en que el contra-exportador podrá ceder ese crédito a un tercero. También es posible que las partes estipulen que el crédito compensatorio podrá ser utilizado por el importador, o la persona

a la que lo haya cedido, a efectos compensatorios en relación con una venta a otra persona distinta al exportador. La guía jurídica comentará los aspectos contractuales de esas transferencias.

73. La guía jurídica podrá examinar sistemas destinados a facilitar el comercio con créditos compensatorios mediante la incorporación de estos créditos a títulos valores, según el grado de aceptación que hayan obtenido esos sistemas en la práctica. Cabe citar como ejemplos de estos sistemas el Certificado de comercio internacional (CCI) y los Derechos de importación centroamericanos (DICA).

## XII. GARANTÍA DE CUMPLIMIENTO

74. El empleo de fianzas es común en el comercio compensatorio. Se puede garantizar, por ejemplo: a) el cumplimiento del compromiso compensatorio o el pago de una suma convenida en caso de incumplimiento (por ejemplo, la indemnización pactada); b) el cumplimiento de los contratos relacionados de exportación y contra-exportación. La guía jurídica se ocuparía solamente de las cuestiones que plantean las disposiciones relativas a la fianza en apoyo del compromiso compensatorio, pues es al garantizar el cumplimiento de ese compromiso que el empleo de fianzas plantea cuestiones que interesan especialmente al comercio compensatorio.

75. No obstante podría ser útil incluir en la guía jurídica una breve introducción general al empleo de fianzas, cauciones y otros medios de garantizar el cumplimiento, que considere el carácter de la obligación del fiador según los distintos tipos de fianza. Esta introducción podría abarcar las formas y funciones de la fianza, la elección del fiador, la necesidad de tener en cuenta la ley aplicable y las normas uniformes vigentes aplicables a los contratos.

76. Con respecto a las disposiciones del acuerdo compensatorio relativas a la fianza, la guía podría examinar las posibles consecuencias jurídicas de una fianza que garantice por sí sola el compromiso compensatorio, sin una cláusula que exija el pago de una indemnización pactada o una penalidad. También se ocuparía de las cuestiones relativas a las fianzas, en la medida en que interesen al comercio compensatorio, que se indican a continuación.

### a) Condiciones de la fianza

77. La guía jurídica examinará las disposiciones que puede contener el acuerdo compensatorio con respecto a los términos y condiciones de la fianza y describirá de qué manera pueden variar según la forma de comercio compensatorio de que se trate.

### b) Otorgamiento, duración e importe

78. La guía jurídica examinará las disposiciones del acuerdo compensatorio relativas al momento en el que debe otorgarse la fianza, su duración e importe, así como

los procedimientos para reducir el importe a medida que se vaya cumpliendo el compromiso.

## XIII. INDEMNIZACIÓN PACTADA Y PENALIDADES

79. Los acuerdos compensatorios, así como los contratos relacionados de exportación y contra-exportación, pueden contener cláusulas que prevean el pago de una suma convenida en caso de incumplimiento. La guía jurídica contemplará sólo las cláusulas que figuran en el acuerdo compensatorio, pues su presencia en los contratos de exportación y de contra-exportación no plantean cuestiones específicas del comercio compensatorio. No obstante, sería útil que la guía jurídica contuviera una breve introducción general al empleo de cláusulas que prevean el pago de una suma convenida en caso de incumplimiento.

80. La guía aconsejará a las partes que, al redactar las cláusulas del acuerdo compensatorio relativas al pago de una suma convenida, tengan presentes las consecuencias de la ley aplicable. Por ejemplo, algunos ordenamientos jurídicos consideran válidas cláusulas por las que las partes, en el momento de concertar el contrato, fijan una suma convenida que se pagará como indemnización por las pérdidas ocasionadas por el incumplimiento. Es posible que algunos ordenamientos limiten la aplicación de cláusulas que aparentemente tengan por objeto estimular el cumplimiento o penalizar el incumplimiento. En muchos ordenamientos jurídicos la suma convenida no debe pagarse si el incumplimiento se debe a un impedimento exonerante o a acciones u omisiones de la otra parte. Otra cuestión que ha de examinarse a la luz de la ley aplicable es la relación entre la suma convenida y el resarcimiento de daños y perjuicios.

81. La guía jurídica examinará las cuestiones que las partes podrían considerar al redactar las disposiciones del acuerdo compensatorio relativas al pago de una suma convenida. Por ejemplo, el importe que ha de pagarse, las circunstancias en las que deberá efectuarse el pago (es decir, si deberá efectuarse por incumplimiento o también por demora), las exenciones de la obligación de pago, la relación con cualquier daño efectivo, la consecuencia del pago de la suma convenida para el compromiso compensatorio, la aplicación de la cláusula en los compromisos compensatorios que han de cumplirse en cuotas, y el otorgamiento de una fianza para reforzarlo.

## XIV. REPERCUSIÓN DE LOS PROBLEMAS QUE SE PLANTEAN EN UN CONTRATO COMPENSATORIO EN LA OPERACIÓN DE COMERCIO COMPENSATORIO

82. Dado que los objetivos económicos que se persiguen con el comercio compensatorio solamente podrán lograrse si el contrato de exportación y el contrato de contra-exportación se celebran y ejecutan en la forma prevista, cualquier problema que surja en el contexto de un contrato compensatorio tendrá consecuencias en otro segmento de

la operación. Pero algunas veces las partes preferirán que cada segmento de la operación se cumpla según sus propios términos y condiciones, con prescindencia de los problemas que se presenten en otro segmento. Por ejemplo, en caso de resolución del contrato de exportación por razones de fuerza mayor o de incumplimiento del contrato por parte del importador, puede que la solución deseada sea que se extinga también el compromiso compensatorio. En otros casos, en vista de las circunstancias tal vez convenga mantener independientes los segmentos de la operación. Por ejemplo, cuando no se haya cumplido el contrato de exportación por un incumplimiento del exportador, quizá se considere apropiado que no resulte afectado el compromiso compensatorio.

83. Es posible que la legislación general aplicable a los contratos no brinde una respuesta clara o satisfactoria a la pregunta acerca de si el problema que se presenta en un contrato compensatorio debe tener repercusiones en otro segmento de la operación. En consecuencia, tal vez las partes deseen indicar las circunstancias en las que deba extinguirse el compromiso compensatorio o resolverse el contrato compensatorio, o bien, en algunos casos, renegociarse o modificarse. La guía jurídica brindará orientación con respecto a los métodos de redacción y a las cláusulas contractuales que han de utilizarse para alcanzar el resultado que desean las partes, en caso de que se presente alguno de los siguientes problemas: *a)* no se celebra el contrato de exportación; *b)* se produce la resolución del contrato de exportación; *c)* el exportador no efectúa la entrega conforme al contrato de exportación; *d)* el importador no recibe los bienes o no efectúa el pago conforme al contrato de exportación; *e)* no se celebra el contrato de contra-exportación; *f)* se produce la resolución del contrato de contra-exportación; *g)* el contra-exportador no efectúa la entrega conforme al contrato de contra-exportación; *h)* el contra-importador no recibe los bienes o no efectúa el pago conforme al contrato de contra-exportación.

## XV. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

84. Los métodos de solución de controversias que se considerarán en la guía jurídica son la negociación, la conciliación, el arbitraje y el procedimiento judicial.

### *Solución de controversias multicontractuales*

85. Habida cuenta de que la operación de comercio compensatorio a menudo involucra varios contratos distintos entre las dos partes, la guía jurídica examinará la coordinación entre las cláusulas sobre solución de controversias que contienen los contratos.

### *Solución de controversias entre varias partes*

86. En una operación de comercio compensatorio es posible que intervenga, además del exportador y el importador, un tercero, tal como un contra-importador, distinto del exportador, o un contra-exportador, distinto del importador. En algunos casos en los que intervienen más de dos partes, las partes desearán unirse en el procedimiento de solución de controversias. Pero la unión de las partes en distintos contratos puede menoscabar la independencia de éstos.

87. No obstante, hay casos en los que la solución de una controversia en la que intervienen un par de partes puede repercutir en la relación entre otro par de partes. Por ejemplo, cuando se conviene en que una empresa comercial asumirá el compromiso de contra-importar bienes del importador, puede preverse que si la empresa no cumple su compromiso, el exportador también deberá responder. En un caso de esa índole, es posible que las partes deseen estipular que el exportador, dado su interés en el resultado de una controversia entre el importador y la empresa comercial con respecto al cumplimiento del compromiso compensatorio, debe intervenir en la controversia. En consecuencia, tal vez convenga que la guía jurídica contemple posibles casos de controversias con múltiples partes.



## VI. COORDINACIÓN DE LOS TRABAJOS

### Actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional: informe del Secretario General

(A/CN.9/324) [Original: inglés]

#### ÍNDICE

	<i>Párrafos</i>
INTRODUCCIÓN .....	1-5
I. CONTRATOS COMERCIALES INTERNACIONALES EN GENERAL .....	6-22
A. Adquisiciones en régimen de contrata .....	6-8
1. GATT.....	6-7
2. UNCTRAL .....	8
B. CAME: condiciones generales.....	9-11
C. Prácticas de comercio compensatorio internacional .....	12-13
1. CNUDMI .....	12
2. CEPE .....	13
D. UNIDROIT: principios generales aplicables a los contratos comerciales internacionales .....	14
E. CCI: indemnización pactada y penas contractuales .....	15
F. CCI: Incoterms .....	16
G. CCI: reserva de dominio.....	17
H. Agentes comerciales y contratos de representación comercial .....	18-19
1. UNIDROIT: relaciones internas entre el mandante y el agente ...	18
2. CCI: mandato mercantil; representación comercial.....	19
I. UNIDROIT: arriendos financieros internacionales con opción de compra .....	20
J. UNIDROIT: operaciones internacionales de facturaje ("factoring") ...	21
K. UNIDROIT: contratos de franquicia comercial ("franchising").....	22
II. PRODUCTOS BÁSICOS .....	23-34
A. UNCTAD: Fondo Común para los Productos Básicos .....	23
B. UNCTAD: Convenios sobre productos básicos.....	24-26
C. UNCTAD: Servicio complementario para compensar los déficit de los ingresos de exportación relacionados con los productos básicos .....	27-28
D. UNCTAD: Sistema Global de Preferencias Comerciales (SGPC) .....	29
E. UNCTAD: Sistema Generalizado de Preferencias (SGP) .....	30
F. UNCTAD: Base de datos sobre medidas comerciales .....	31-34
III. INDUSTRIALIZACIÓN .....	35-48
A. ONUDI: Sistema de Consultas .....	35-37
B. Guías y directrices.....	38-44
1. ONUDI: guía para los inversores .....	38
2. ONUDI: listas contractuales .....	39
3. UNCTAD: estadísticas sobre comercio internacional y desarrollo ..	40
4. CNUDMI: Guía Jurídica para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales ....	41-42
5. FIDIC: condiciones de los contratos .....	43-44

	<i>Párrafos</i>
C. Banco Mundial: Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones ..	45-46
D. Empresas conjuntas .....	47-48
1. Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano: empresas conjuntas industriales .....	47
2. CCI: empresas conjuntas Este-Oeste .....	48
IV. EMPRESAS TRANSNACIONALES .....	49-53
A. Centro sobre las Empresas Transnacionales: proyecto de un código de conducta para las empresas transnacionales .....	49-50
B. Centro sobre las Empresas Transnacionales: estudios .....	51-53
V. TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA .....	54-59
A. UNCTAD: propuesta de un código de conducta para la transferencia de tecnología .....	54-57
B. UNCTAD: el régimen de la propiedad industrial y la transferencia de tecnología a los países en desarrollo .....	58-59
VI. LEGISLACIÓN SOBRE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELLECTUAL .....	60-66
A. OMPI: actividades relativas a la propiedad intelectual; copia fraudulenta y plagio .....	60-64
B. UNIDROIT: protección internacional de los bienes culturales .....	65-66
VII. PAGOS INTERNACIONALES .....	67-75
A. CNUDMI: Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales .....	67-68
B. Garantías y cartas de crédito contingente .....	69-71
1. CCI: garantías .....	69
2. CNUDMI: cartas de crédito contingente y garantías .....	70-71
C. Transferencias electrónicas de fondos .....	72-75
1. CNUDMI: Guía jurídica sobre las transferencias electrónicas de fondos .....	72
2. CNUDMI: Ley modelo sobre transferencias internacionales de crédito .....	73-74
3. CCI: Transferencias interbancarias de fondos .....	75
VIII. TRANSPORTE INTERNACIONAL .....	76-110
A. Transporte marítimo y asuntos conexos .....	76-104
1. UNCTAD: Conferencia de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Matriculación de Buques .....	76
2. UNCTAD: Directrices para la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas .....	77-79
3. UNCTAD/CNUDMI: Estudio sobre las repercusiones económicas y comerciales de la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo y del Convenio sobre el Transporte Multimodal .....	80
4. UNCTAD/OMI/CMÍ: privilegios marítimos e hipoteca naval ....	81-84
5. OMI/UNCTAD: pólizas de fletamento .....	85
6. UNCTAD: seguro marítimo .....	86
7. UNCTAD: fraude marítimo .....	87-88
8. UNCTAD: estudio comparativo de las normas aplicadas a los agentes de transporte marítimo .....	89
9. UNCTAD: normas sobre contenedores en el transporte multi- modal internacional .....	90-91
10. UNCTAD: cooperación entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal .....	92-94
11. OMI: revisión del Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, 1974 .....	95
12. OMI: responsabilidad por daños causados por el transporte marítimo de sustancias peligrosas y nocivas .....	96

	<i>Párrafos</i>
13. CNUDMI: proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional.....	97
14. CAME: marina mercante.....	98
15. OMI: Convenio para facilitar el tráfico marítimo internacional...	99-100
16. OMI: Convenio sobre salvamento.....	101
17. OMI: Convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias.....	102
18. CMI: conocimientos de embarque.....	103
19. OMI: represión de los actos ilícitos contra la seguridad de navegación.....	104
B. Transporte por tierra y cuestiones conexas.....	105-110
1. UIC: Utilización de la carta de porte CIM como documento de aduana.....	105
2. OTIF: Convenio sobre el transporte internacional por ferrocarril (COTIF).....	106
3. UNIDROIT: responsabilidad civil por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior.....	107-110
<b>IX. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL.....</b>	<b>111-118</b>
A. AALCC: centros de arbitraje regionales.....	111
B. CAME: arbitraje en las controversias civiles.....	112
C. CCI: laudos provisionales y parciales; opiniones discordantes.....	113
D. CCI: arbitraje multilateral.....	114
E. CCI: el perito arbitral.....	115
F. CCI: enmienda de un reglamento de arbitraje y de un reglamento de conciliación.....	116
G. CIAC: publicaciones y congresos.....	117-118
<b>X. DERECHO PRIVADO INTERNACIONAL.....</b>	<b>119-121</b>
A. Conferencia de La Haya: ley aplicable a los títulos negociables.....	119
B. Conferencia de La Haya: estudios sobre prácticas contractuales.....	120
C. Conferencia de La Haya: transferencias electrónicas de fondos.....	121
<b>XI. FACILITACIÓN DEL COMERCIO INTERNACIONAL.....</b>	<b>122-131</b>
A. Trámites administrativos y documentos relativos a las mercaderías... ..	122-124
1. AELI/CEE: convenio para simplificar los trámites administrativos del comercio de mercaderías AELI/CEE.....	122
2. AELI/CEE: procedimientos comunes de tránsito entre países de la AELI y la CEE.....	123
3. CCI: inspección previa al envío.....	124
B. Informatización de los datos del comercio internacional.....	125-131
1. CCA: proyecto de anexo a la Convención de Kioto.....	125
2. CEPE: introducción del sistema armónico de descripción y codificación de mercaderías.....	126
3. CCI: transmisión electrónica de datos comerciales.....	127
4. CCA: elementos de datos comerciales.....	128
5. OMI: empleo de la informática.....	129
6. ISO: reglas de sintaxis EDIFACT de las Naciones Unidas publicadas, ISO 9735.....	130
7. OMI: Intercambio marítimo de datos informatizados (EDIMAR).....	131
<b>XII. OTROS TEMAS DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL; CONGRESOS Y PUBLICACIONES.....</b>	<b>132-141</b>
A. UNCTAD: prácticas comerciales restrictivas.....	132-134
B. UNIDROIT: contrato de gestión hotelera.....	135

	<i>Párrafos</i>
C. Consejo de Europa: proyecto de convenio sobre algunos aspectos internacionales de la quiebra .....	136-137
D. Consejo de Europa: operaciones bursátiles de iniciados .....	138
E. PNUMA: control del movimiento transfronterizo de desechos peligrosos .....	139
F. UNIDROIT: Congreso sobre derecho uniforme .....	140
G. UNIDROIT: <i>Uniform Law Review</i> .....	141

## INTRODUCCIÓN

1. En su resolución 34/142, de 17 de diciembre de 1979, la Asamblea General, pidió al Secretario General que presentara a la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, en cada uno de sus períodos de sesiones, un informe sobre las actividades jurídicas de las organizaciones internacionales en la esfera del derecho mercantil internacional, junto con recomendaciones sobre las medidas que hubiera de adoptar la Comisión para cumplir su mandato en lo relativo a la coordinación de las actividades en esta esfera de las demás organizaciones.

2. En respuesta a esa resolución, se han publicado a intervalos periódicos informes detallados sobre las actividades en curso de otras organizaciones en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional, habiéndose presentado el último de esos informes en el 19.º período de sesiones, celebrado en 1986 (A/CN.9/281).

3. El presente informe, que es uno más de la serie mencionada, se ha preparado para actualizar y complementar el informe que se presentó a la Comisión en su 19.º período de sesiones y está basado en la información de que disponía la Secretaría acerca de las actividades de las organizaciones internacionales hasta el 31 de enero de 1989. Los documentos mencionados en el presente informe así como cualquier información adicional que se desee obtener deberán ser solicitados directamente de las organizaciones correspondientes. Con posterioridad al presente informe, se tiene previsto publicar con mayor frecuencia estos informes. A este fin, la Secretaría agradecería que las organizaciones internacionales y de otra índole le informasen con prontitud y regularidad sobre aquellas de sus actividades actuales que estén relacionadas con la armonización y la unificación del derecho mercantil internacional.

4. Se mencionan brevemente en el presente informe las actividades de la CNUDMI relativas a la armonización y unificación del derecho mercantil internacional. En el informe del período de sesiones anual de la Comisión se resume cada año la labor en curso de la CNUDMI. Esos informes, junto con los correspondientes documentos de antecedentes, son posteriormente publicados en el *Anuario de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional*.

5. En el presente informe se describe la labor de las siguientes organizaciones:

### *a) Órganos y organismos especializados de las Naciones Unidas*

BIRF:	Banco Internacional de Reconstrucción y Fomento (Banco Mundial) párrafos 45, 46
CEPE:	Comisión Económica para Europa párrafos 13, 124, 126
CET:	Centro sobre Empresas Transnacionales párrafos 49-53
CNUDMI:	Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional párrafos 8, 12, 41, 42, 67, 68, 70-74, 80, 97, 112, 122, 142
GATT:	Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio párrafos 6-7, 124
OMI:	Organización Marítima Internacional párrafos 81-85, 95, 96, 99-102, 104, 129, 131
OMPI:	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual párrafos 60-64
ONUDE:	Organización de las Naciones Unidas para el Desarrollo Industrial párrafos 35-39
PNUMA:	Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente párrafo 139
UNCTAD:	Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo párrafos 23-34, 35, 40, 54-59, 76-94, 124, 132-134
UNESCO:	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura párrafos 62, 65, 66

### *b) Otras organizaciones internacionales*

AELI:	Asociación Europea de Libre Intercambio párrafos 122, 123
-------	--

AALCC:	Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano párrafos 47, 111
CAME:	Consejo de Ayuda Mutua Económica párrafos 9-11, 98, 112
CCA:	Consejo de Cooperación Aduanera párrafo 125
CE:	Consejo de Europa párrafos 136-138
CEE:	Comunidad Económica Europea párrafos 19, 122, 123
CONFERENCIA DE LA HAYA:	Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado párrafos 119-121
OTIF:	Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires párrafo 106
UNIDROIT:	Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado párrafos 14, 18, 20, 21, 22, 65, 66, 107-110, 135, 140

c) Organizaciones internacionales no gubernamentales

CCI:	Cámara de Comercio Internacional párrafos 15-17, 19, 48, 69, 70, 71, 75, 87, 113-116, 124
CMI:	Comité Marítimo Internacional párrafos 81-84, 103
CIAC	Consejo Internacional de Arbitraje Comercial párrafos 117, 118
FIDIC:	Fédération internationale des ingénieurs conseils párrafos 43, 44
ISO:	Organización Internacional de Normalización párrafo 130
UIC:	Unión Internacional de Ferrocarriles párrafo 105

## I. CONTRATOS COMERCIALES INTERNACIONALES EN GENERAL

### A. Adquisiciones en régimen de contrata

#### 1. GATT

6. En 1979, la preparación del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) ultimó el Acuerdo del GATT sobre Compras del Sector Público, que entró en vigor el 1.º de enero de 1981 y cuya finalidad es la de dar acceso a los proveedores extranjeros a los contratos otorgados por algunas entidades públicas de los Estados signatarios de este Acuerdo del GATT con objeto de dar una mayor competitividad internacional al mercado de las adquisiciones por contrata de las administraciones públicas. Conforme a los términos de este acuerdo se ha

de dar mayor transparencia a las leyes, reglamentos, procedimientos y prácticas que rigen las adquisiciones de las administraciones públicas, a fin de evitar que se utilicen para proteger a los proveedores nacionales o sus productos o para discriminar a los proveedores extranjeros o sus productos.

7. En este Acuerdo se ha previsto también un trato especial y ciertamente diferente para los países en desarrollo, especialmente para los menos adelantados, que permite tener en cuenta la índole particular de sus necesidades financieras, comerciales y de desarrollo. El Acuerdo de 1981 ha sido revisado y enmendado por el Protocolo de Modificación suscrito en Ginebra el 2 de febrero de 1987, que entró en vigor el 14 de febrero de 1988. El GATT publicó en 1988 un texto revisado de su Acuerdo sobre Compras del Sector Público que llevaba incorporados todas las enmiendas. En febrero de 1989, el GATT publicó un texto revisado de una guía sobre este acuerdo titulada *Practical Guide to the GATT Agreement on Government Procurement*.

## 2. UNCITRAL

8. En su 19.º período de sesiones celebrado en 1986, la Comisión decidió abordar el tema de las adquisiciones por contrata y encomendó el estudio de este tema al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional. Del 7 al 14 de diciembre de 1987, la Secretaría de la CNUDMI organizó en Viena la reunión de un grupo de expertos en adquisiciones por contrata para que le asesorase sobre la preparación de la documentación para el Grupo de Trabajo. El Grupo de Trabajo se reunió en Viena del 17 al 25 de octubre de 1988. Tuvo ante sí un estudio de las políticas, leyes y prácticas nacionales en materia de adquisiciones preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.II/WP.22). El Grupo de Trabajo, tras haber examinado este estudio, pidió a la Secretaría que preparase un anteproyecto de ley modelo de adquisiciones que se presentaría, junto con un comentario, al Grupo de Trabajo para que lo examinase (A/CN.9/315).

### B. CAME: condiciones generales

9. Durante el período que va de 1986 a 1988, la Conferencia del CAME sobre asuntos jurídicos ha estado revisando las condiciones generales para la entrega de mercancías entre las organizaciones de los países miembros del Consejo de Asistencia Mutua Económica así como guías jurídicas y modelos de contrato al efecto. En esta revisión se ha tenido en cuenta la experiencia práctica adquirida en la aplicación de las condiciones generales. La Comisión Permanente ha revisado también las condiciones generales relativas a los servicios técnicos, a las operaciones de montaje, la especialización y la cooperación técnica y está además preparando un nuevo reglamento sobre cooperación científica y tecnológica. La Comisión Permanente ha emprendido asimismo un estudio comparativo de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) y de los textos jurídicos de índole comparable promulgados en el seno del CAME.

10. El CAME siguió trabajando durante el período considerado en un programa global de progreso científico y técnico para los Estados miembros del CAME que fue aprobado en diciembre de 1985. En este programa se prevé el desarrollo, a título de actividad conjunta de los países miembros del CAME de nuevas tecnologías y elementos de equipo en esferas prioritarias, como pudiera ser la aplicación de la electrónica y la automatización general de la economía, los nuevos materiales y tecnologías para su transformación, la energía atómica y la biotecnología. Este programa está abierto a la participación de otros Estados interesados. El CAME aprobó en 1987 propuestas para la armonización de las leyes nacionales sobre patentes de invención.

11. La Conferencia del CAME sobre asuntos jurídicos ultimó un estudio general de las normas jurídicas de los países miembros del CAME aplicables a los contratos que se rigen por las Condiciones Generales del CAME. En este estudio, que ha sido publicado bajo el título de "The Contract Law of the CMEA member countries and the Socialist Federal Republic of Yugoslavia: General Principles", se examina la legislación de estos países relativa a la concertación y la ejecución de estos contratos y a la responsabilidad por su incumplimiento.

### C. Prácticas de comercio compensatorio internacionales

#### 1. CNUDMI

12. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión examinó su futura labor sobre el tema del comercio compensatorio, con ocasión de su examen de una nota de la Secretaría titulada "Labor futura en la esfera del nuevo orden económico internacional" (A/CN.9/277). La Comisión pidió a la Secretaría que preparase un estudio preliminar sobre este tema. En su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión examinó un estudio preliminar de las cuestiones jurídicas que se plantean en el comercio compensatorio internacional (A/CN.9/302). La Comisión decidió que sería conveniente preparar una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio. En su 22.º período de sesiones, la Comisión tendrá ante sí un proyecto esquematizado de la estructura y del contenido previsible de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio (A/CN.9/322).

#### 2. CEPE

13. El Grupo de Trabajo sobre prácticas contractuales internacionales utilizadas en la industria del Comité de la CEPE sobre desarrollo del comercio celebró su 33.º período de sesiones en Ginebra del 28 al 30 de noviembre de 1988. Con ocasión de este período de sesiones el Grupo de Trabajo examinó, entre otras cosas, tres documentos relativos al tema de las operaciones de comercio compensatorio (TRADE/GE.1/R.34; TRADE/GE.1/R.38/Add.3, y TRADE/WP.5/R.3). El Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que le preparase para su 34.º período de sesiones (junio de 1989) una nueva versión de los textos relativos

al comercio compensatorio en los que se reflejasen las deliberaciones del Grupo de Trabajo durante su 33.º período de sesiones y en los que se incluyesen muestras de contratos de compra compensatoria y de compensación industrial (TRADE/WP.5/28).

### D. UNIDROIT: principios generales aplicables a los contratos comerciales internacionales

14. El Grupo de Estudio del UNIDROIT sobre la codificación progresiva del derecho mercantil internacional prosiguió su labor sobre los principios generales aplicables a los contratos comerciales internacionales. El Grupo celebró su décima reunión del 6 al 10 de junio de 1988 y examinó los proyectos de artículo revisados y el proyecto de informe explicativo del capítulo II sobre la formación del contrato. Con ocasión del 11.º período de sesiones del Grupo de Estudio, celebrado del 16 al 20 de enero de 1989 se examinaron los proyectos de artículo revisados y el proyecto de informe explicativo del capítulo IV sobre la validez del contenido de los contratos. El próximo período de sesiones del Grupo se celebrará del 3 al 7 de julio de 1989. Se dedicará este período de sesiones a la lectura definitiva del capítulo V (UNIDROIT 1989 CD-68 Doc.8).

### E. CCI: indemnización pactada y penas contractuales

15. La Comisión sobre Prácticas Contractuales Internacionales de la CCI está preparando una guía sobre la indemnización pactada y las penas contractuales, que ha sido encomendada a un grupo de trabajo sobre la indemnización pactada y las penas contractuales. Este grupo de trabajo ha completado un proyecto de la guía propuesta. Se está examinando este proyecto con miras a ultimarlos. En este proyecto de guía se examina la normativa vigente en materia de indemnización pactada y penas contractuales en algunos de los ordenamientos jurídicos más importantes para el comercio internacional. Contiene también información y comentarios de utilidad para los profesionales del derecho que han de intervenir en la redacción de este tipo de cláusulas. Se trata de un texto compendiado con el que se trata de suministrar información a los redactores de este tipo de contratos sobre los puntos más importantes de los principales ordenamientos jurídicos y concretamente sobre las normas de índole imperativa o que pudieran ocasionar, por alguna otra razón, problemas al comerciante no informado. Se tiene previsto adjuntar como apéndice de esta guía un breve estudio o una breve descripción de las cláusulas penales, o penas contractuales, actualmente en uso en algunos países (publicación de la CCI No. 460-7/6).

### F. CCI: Incoterms

16. Un grupo de trabajo de la CCI está actualizando las Incoterms, es decir, las cláusulas comerciales normalizadas que se utilizan en los contratos de compraventa internacionales. Este grupo de trabajo ha propuesto que la CCI elimine algunas de las cláusulas que figuran en la edición de 1980 que o bien han caído en desuso o que no

reflejan las prácticas comerciales actuales y que reformule algunas otras cláusulas para tener en cuenta los cambios introducidos en los documentos de transporte y en el intercambio electrónico de datos. El grupo de trabajo propone asimismo que se introduzcan algunos diagramas que faciliten a los compradores y vendedores la selección de las cláusulas "Incoterms" que mejor satisfagan sus necesidades contractuales. La nueva edición de las Incoterms saldrá dentro de poco (documento No. 460/351 de la CCI).

#### G. CCI: reserva de dominio

17. La CCI ha estado preparando una guía sobre la compraventa con reserva de dominio. En 1988 se completó una versión definitiva del proyecto de guía. La Comisión sobre Prácticas Comerciales Internacionales de la CCI ha presentado este proyecto al Consejo Ejecutivo de la CCI para su aprobación y subsiguiente promulgación como documento oficial de la CCI (documento No. 460/347).

#### H. Agentes comerciales y contratos de representación comercial

##### 1. UNIDROIT: relaciones internas entre el mandante y el agente

18. El Consejo de Administración facultó, en su 67.º período de sesiones, a la Secretaría para encargar un estudio sobre el tema de las relaciones internas entre el mandante y el agente. Este estudio será examinado por el Consejo de Administración en su 68.º período de sesiones (Informe 1988-CD-68 Doc. 2 del UNIDROIT 1989).

##### 2. CCI: mandato mercantil; representación comercial

19. La CCI está trabajando en una nota explicativa para agentes comerciales y sus mandantes sobre la directriz de la CEE para la coordinación del régimen jurídico de los Estados miembros relativo a los agentes comerciales independientes. La finalidad de esta nota será la de comentar sobre las diversas leyes nacionales aplicables en los Estados miembros de la CEE y concretamente en lo relativo al problema de la pérdida de indemnización. La CCI está trabajando también en una guía sobre acuerdos de representación comercial (Informe Anual de la CCI, 1987).

#### I. UNIDROIT: arriendos financieros internacionales con opción de compra

20. El UNIDROIT finalizó en 1987 un proyecto de convención sobre arriendos financieros internacionales con opción de compra. Esta convención fue presentada a una conferencia diplomática que se celebró en Ottawa, a invitación del Gobierno del Canadá, del 9 al 28 de mayo de 1988. Esa conferencia diplomática aprobó la convención que quedó abierta, en Ottawa, a la firma de todos los

Estados, hasta el 31 de diciembre de 1990 (Acta Final de la conferencia diplomática para la aprobación de los proyectos de convención del UNIDROIT sobre el arriendo financiero internacional y sobre el facturaje ("*factoring*") internacional, Ottawa, 28 de mayo de 1988). Esta convención tiene por objeto eliminar los impedimentos jurídicos al arriendo financiero internacional de bienes de equipo a fin de facilitar la adquisición de este tipo de bienes. La convención adapta también el régimen del arriendo con opción de compra a la relación claramente triangular de la operación de arriendo financiero con opción de compra. El régimen jurídico propuesto en la convención se relaciona primordialmente con los aspectos jurídicos civiles y comerciales del arriendo con opción de compra internacional.

#### J. UNIDROIT: operaciones internacionales de facturaje ("*factoring*")

21. La conferencia diplomática que se celebró en Ottawa, a invitación del Gobierno del Canadá, del 9 al 28 de mayo de 1988 (véase *supra*, párrafo 20) aprobó también el proyecto de Convención sobre facturaje internacional. Esta Convención permanecerá abierta, en Ottawa, a la firma de todos los Estados hasta el 31 de diciembre de 1990. La finalidad de esta Convención es proporcionar un marco jurídico que facilite las operaciones internacionales de facturaje. Esta Convención es aplicable a los contratos de facturaje entre un proveedor y un empresario de facturaje por los que se prevé el traspaso posible, o tal vez obligatorio, al empresario de facturaje de las facturas a cobrar del proveedor por los contratos de compraventa de mercaderías que éste concierte con sus clientes (deudores) para fines que no sean de uso personal, familiar o del hogar y en los que el empresario de facturaje se comprometa a desempeñar por lo menos dos de las siguientes funciones: facilitar recursos financieros al proveedor, por ejemplo, préstamos o anticipos; llevar las cuentas (teneduría de libros) de las facturas a cobrar; pasar las facturas al cobro; y proteger al proveedor contra la falta de pago de los deudores.

#### K. UNIDROIT: contratos de franquicia comercial ("*franchising*")

22. En su 67.º período de sesiones, el Consejo de Administración pidió a la Secretaría que obtuviera información sobre el tema de la franquicia comercial ("*franchising*"), especialmente en lo que respecta al contenido real de este tipo de contratos en los distintos países (Informe 1988-CD.68 Doc. 2 del UNIDROIT 1989).

## II. PRODUCTOS BÁSICOS

#### A. UNCTAD: Fondo Común para los Productos Básicos

23. El Convenio de la UNCTAD constitutivo del Fondo Común para los Productos Básicos, celebrado el 27 de junio de 1980 (TD/IPC/CF./CONF/25, publicación de las

Naciones Unidas, No. de venta: S.81.II.D.8) ha satisfecho todas las condiciones para su entrada en vigor. La ratificación depositada por Maldivas, el 11 de julio de 1988, satisfizo la condición pendiente más importante para la entrada en vigor de este Convenio, a saber, que los países ratificantes representen al menos dos tercios de las contribuciones directas que hayan de efectuarse a su capital social. El Convenio prevé el establecimiento de una nueva institución financiera internacional de gran importancia para el comercio internacional de productos básicos y para los países en desarrollo. Los objetivos de este Fondo Común son: a) servir como instrumento clave para el logro de los objetivos convenidos del Programa Integrado para los Productos Básicos incorporado en la resolución 93(IV) de la UNCTAD, y b) facilitar la concertación y el funcionamiento de convenios internacionales sobre productos básicos, especialmente de los que conciernen a productos básicos de particular interés para los países en desarrollo (Boletín de la UNCTAD No. 245, julio de 1988).

#### B. UNCTAD: convenios sobre productos básicos

24. Los objetivos de los convenios internacionales sobre productos básicos varían de un convenio a otro. Los principales objetivos son, sin embargo, la estabilización del precio de esos productos y de los ingresos por concepto de exportación de los países productores y el desarrollo a largo plazo. Por desarrollo a largo plazo se entiende las actividades por las que se procura mejorar el acceso a los mercados y reforzar la seguridad del suministro, incrementar la diversificación y acelerar la industrialización, elevar la competitividad de los productos nacionales frente a los productos sintéticos y sucedáneos, mejorar la comercialización y mejorar las redes de distribución y de transporte. Los convenios internacionales sobre productos básicos pueden tener otros objetivos adicionales, por ejemplo, elevar el consumo, prevenir el desempleo o el subempleo, y aliviar algunas dificultades económicas graves.

25. Los siguientes convenios sobre productos básicos fueron aprobados en distintas conferencias de las Naciones Unidas celebradas bajo los auspicios de la UNCTAD, en cumplimiento de los objetivos adoptados por la UNCTAD en las resoluciones 93(IV) y 124(V) sobre el Programa Integrado para los Productos Básicos:

- Un nuevo Convenio internacional del caucho natural (TD/RUBBER 2/16) fue aprobado el 20 de marzo de 1987 para sustituir al Convenio internacional del caucho natural de 1979.
- El Convenio internacional del azúcar de 1984 será sustituido por un nuevo Convenio Internacional del Azúcar aprobado en 1987 (TD/SUGAR.11/5) que entró en vigor provisionalmente el 24 de marzo de 1988 (CN.78.1988 Treaties—I (Depositary notification)). El 15 de febrero de 1988, el Consejo de la Organización Internacional del Azúcar prorrogó, sin embargo, el Convenio internacional del azúcar de 1984 hasta el 31 de marzo de 1988 o hasta la fecha en que el Convenio internacional del azúcar de 1987 entre definitivamente en vigor.

- El Convenio internacional del aceite de oliva y de las aceitunas, 1986 (CN.77.1988 Treaties—I (Depositary notification)) sustituye al Convenio internacional del aceite de oliva de 1979. Por su resolución No. 1/57-IV/87 de 17 de diciembre de 1987, el Consejo Oleícola Internacional prorrogó el plazo para el depósito de los instrumentos de ratificación, aceptación o aprobación hasta el 5 de junio de 1988.
- El Convenio internacional del yute y de los productos del yute de 1982 (TD/JUTE/II/Rev.1; publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 83.II.D.3) entró provisionalmente en vigor el 1.º de enero de 1984. Este Convenio se mantuvo en vigor hasta el 8 de enero de 1989.
- La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cacao celebró cuatro rondas de negociaciones para sustituir el Convenio internacional del cacao de 1980. En julio de 1986, la Conferencia llegó a un acuerdo sobre la cuestión clave de la estructura y el nivel de los precios y sobre el mecanismo de ajuste de los precios que se incorporó a un nuevo convenio con disposiciones económicas. El nuevo instrumento (TD/COCOA.7/R.2) sustituyó al Convenio de 1980 el 1.º de octubre de 1986. Se ha previsto que este Convenio esté en vigor durante tres años, pudiendo ser prorrogado, una o más veces, por un período total máximo de tres años.
- El Convenio internacional del estafío (TD/TIN.6/14) debía haber expirado el 30 de junio de 1987, pero fue prorrogado por un plazo de dos años hasta el 30 de junio de 1989. Se suspendieron, sin embargo, la formación de las reservas estabilizadoras previstas en el Convenio y se está viendo actualmente ante los tribunales del Reino Unido la causa promovida para la determinación de la responsabilidad por deudas del Consejo Internacional sobre el Estafío. Los gobiernos están actualmente buscando un nuevo foro en donde poder negociar la cooperación internacional. A ello se debe que la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Estafío se haya reunido del 21 de noviembre al 2 de diciembre de 1988 para negociar el establecimiento de un nuevo grupo internacional de productores y consumidores de estafío. Esta Conferencia se reunirá de nuevo en 1989.
- El Convenio internacional de las maderas tropicales de 1983 (TD/TIMBER/II/Rev.1; publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 84.II.D.5) entró provisionalmente en vigor el 1.º de abril de 1985. Este Convenio seguirá vigente hasta el 31 de mayo de 1990, a no ser que con anterioridad a esa fecha el Convenio sea extinguido, pudiendo ser también prorrogado por dos plazos como máximo de dos años cada uno.

26. Prosigue la labor preparatoria que se espera que lleve a la convocación de conferencias para la aprobación de otros convenios internacionales sobre productos básicos o que sirva para el establecimiento de grupos de estudio, respecto a los siguientes productos básicos: algodón, fibras duras, manganeso, bauxita, mineral de hierro, bananas, carne, cobre, níquel, fosfatos, aceites y semillas vegetales.



### C. UNCTAD: servicio complementario para compensar los déficit de los ingresos de exportación relacionados con los productos básicos

27. El Grupo de expertos sobre la financiación compensatoria de los déficit de los ingresos de exportación, constituido en 1983, celebró su segundo período de sesiones del 14 al 18 de septiembre de 1987, que se destinó principalmente al examen de un estudio de la Secretaría. En este estudio (TD/B/AC.43/5 y Add.1) se evalúa la magnitud de los déficit con arreglo a diversas fórmulas, así como la medida en que esos déficit han sido cubiertos por programas existentes como pudiera ser el servicio de financiamiento compensatorio del FMI y los acuerdos para la estabilización del comercio de productos básicos concertados entre la CEE y los Estados asociados de África, el Caribe y el Pacífico que habían sido previstos por la Convención de Lomé de 1975 (Stabex), y se evalúan también los efectos de esos déficit sobre el desarrollo económico de los países en desarrollo. El Grupo de expertos decidió aplazar cualquier recomendación definitiva sobre este asunto hasta que el FMI hubiese completado su examen actual de su propio servicio de financiamiento compensatorio. Entre tanto, el Grupo de expertos pidió que se presentase el estudio analítico examinado así como los propios informes del Grupo como aportación del Grupo de expertos al examen del FMI.

28. Entre los estudios efectuados por la UNCTAD sobre este mismo tema cabe citar los siguientes:

- "Servicio de financiación complementaria para compensar los déficit de los ingresos de exportación de productos básicos" (TD/B/C.1/221, 222 y 234);
- "Análisis del Stabex y del Sysmin" (TD/B/C.1/237);
- Examen del funcionamiento del servicio de financiamiento compensatorio del Fondo Monetario Internacional (TD/B/C.1/243);
- "Financiación compensatoria de los déficit de los ingresos de exportación" (TD/B/1029/Rev.1);
- "Commodities earnings shortfalls and an additional compensatory financing facility" (TD/B/AC.43/2 y Corr.1, y TD/B/AC.43/5 y Add. 1).

### D. UNCTAD: Sistema Global de Preferencias Comerciales (SGPC)

29. En una reunión ministerial del Comité de Negociación sobre el Sistema Global de Preferencias Comerciales (SGPC) celebrada en Belgrado del 6 al 13 de abril de 1988 se aprobó el acuerdo sobre el SGPC que fue abierto a la firma (UNCTAD/GSTP/MM/BELGRADE/3). El Sistema Global de Preferencias Comerciales es un nuevo sistema comercial que permitirá a los miembros del Grupo de los 77 intercambiar entre ellos concesiones comerciales sobre una amplia gama de productos. Este acuerdo establece un marco reglamentario global basado en el principio de la reciprocidad y en el de la "nación más favorecida" que engloba elementos de acuerdo para el intercambio de

concesiones arancelarias, parcialmente arancelarias y no arancelarias respecto a productos de todo tipo para actividades comerciales directas tales como contratos de mediano y largo plazo, así como acuerdos sectoriales. Adjunto al acuerdo puede verse la concesión arancelaria preferencial que los participantes han convenido en otorgarse mutuamente. El acuerdo contiene también disposiciones que autorizan la adopción de medidas preferenciales concretas en favor de los países menos adelantados. Se tiene previsto que este acuerdo sea un instrumento importante para la promoción del comercio entre los países en desarrollo miembros del Grupo de los 77 (Boletín de la UNCTAD No. 243, mayo de 1988).

### E. UNCTAD: Sistema Generalizado de Preferencias (SGP)

30. La Comisión Especial de Preferencias de la UNCTAD celebró su 15.º período de sesiones del 24 de mayo al 1.º de junio de 1988. Tuvo ante sí el "Undécimo informe general sobre la aplicación del Sistema Generalizado de Preferencias" (TD/B/C.5/111 y Add.1). Este informe contiene una relación pormenorizada de los cambios y de las mejoras que se han introducido en los diversos esquemas desde el último examen y señala las posibilidades que se presentan para aumentar la eficacia del SGP como instrumento de la política comercial. En un documento anterior (TD/B/C.5/105, capítulo III) se efectuó un estudio global en el que se evaluaban los efectos del SGP. En este informe se recomendó la introducción de importantes mejoras en el SGP en forma de una ampliación de la gama de productos, y especialmente de productos agrícolas, cubiertos por el Sistema como procedimiento eficaz de aumentar los beneficios de los países beneficiarios menos competitivos, así como una simplificación de los esquemas, especialmente de los otorgados por el Japón y la CEE a fin de facilitar su comprensión por los exportadores de países en desarrollo y de reducir el costo de su administración tanto para los países beneficiarios como para los propios países otorgantes de las preferencias (Boletín de la UNCTAD No. 242, abril de 1988).

### F. UNCTAD: base de datos sobre medidas comerciales

31. La Junta de Comercio y Desarrollo decidió en mayo de 1988 ampliar el acceso a la base de datos de la UNCTAD sobre medidas comerciales. Esta base de datos contiene un inventario mundial por productos muy completo de las medidas de control comercial aplicadas por más de 100 países, tanto desarrollados como en desarrollo. Se puede utilizar para muchos fines, tales como analizar la política comercial nacional y las tendencias del comercio mundial, ayudar a los gobiernos a analizar las posibilidades de acceso a los mercados de exportación con miras al desarrollo de sus exportaciones, preparar documentación de referencia que ayude a los gobiernos a preparar su propia participación en negociaciones comerciales multilaterales e investigar las barreras comerciales no arancelarias. Se informa asimismo sobre todas aquellas medidas comerciales fronterizas que afectan en la

práctica, o que puedan afectar eventualmente, al comercio internacional al introducir un tratamiento diferencial entre los productos importados y los productos nacionales. Esta información figura en ficheros informatizados que pueden relacionarse con otros datos informatizados sobre aranceles aduaneros y corrientes comerciales (Boletín de la UNCTAD No. 244, junio de 1988).

#### *Estudios adicionales efectuados por la UNCTAD*

32. La Comisión de Transferencia de Tecnología celebró su séptimo período de sesiones del 18 al 26 de octubre de 1988. En este período de sesiones se examinaron la intensidad, la dirección y la índole de las corrientes de tecnología, especialmente de las dirigidas hacia países en desarrollo, en una economía mundial evolutiva. Se examinaron también las medidas políticas y legislativas adoptadas como respuesta a los cambios internos actuales de la economía y de la tecnología. La Comisión tuvo ante sí dos informes: el documento TD/B/C.6/145 sobre las tendencias más recientes de la tecnología internacional y sus repercusiones en el desarrollo y el documento TD/B/C.6/146 sobre la legislación relativa a la tecnología y el actual entorno tecnológico.

33. Del 13 al 24 de junio de 1988 se reunió, bajo los auspicios de la UNCTAD, una Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Cobre, en la que participaron unos 40 países, tanto productores como consumidores de cobre, para negociar el establecimiento de un foro o grupo internacional de consumidores y productores de cobre. La Conferencia pidió al Secretario General de la UNCTAD que volviese a convocar la Conferencia lo más pronto posible a fin de ultimar las negociaciones para el establecimiento de una nueva entidad que pudiese actuar como órgano autónomo. Entre las funciones señaladas por la Conferencia para este órgano cabe citar las siguientes: la celebración de consultas y el intercambio de información entre los países miembros sobre la economía internacional del cobre; el perfeccionamiento de las estadísticas relativas al cobre; la evaluación periódica de la situación del mercado y de las perspectivas para la industria mundial del cobre; la realización de actividades que coadyuven a los esfuerzos de otras organizaciones encaminados al desarrollo del mercado y el fomento de la demanda de este producto (Boletín de la UNCTAD No. 244, junio de 1988).

34. El Grupo Intergubernamental de Expertos en Mineral de Hierro se reunió del 7 al 11 de marzo de 1988 para examinar la situación del mercado mundial de mineral de hierro durante 1986 y parte de 1987 (CTD/B/IPC/1/IRON ORE/AC.1/8). El informe señaló que, pese a un ligero aumento de la producción y del consumo, el mercado mundial de mineral de hierro registró en 1986 un nuevo descenso en el volumen de los intercambios comerciales y en el nivel del precio. El informe señaló que los problemas básicos que seguían afectando adversamente a la industria de mineral de hierro eran el desequilibrio persistente entre la oferta y la demanda de este mineral, la erosión continua de los precios y los factores estructurales y tecnológicos que impulsaban hacia una contracción gradual de la demanda (Boletín de la UNCTAD No. 240, febrero de 1988).

### III. INDUSTRIALIZACIÓN

#### A. ONUDI: Sistema de Consultas

35. Se presentó a la Junta de Desarrollo Industrial —órgano rector de la ONUDI— en su 19.º período de sesiones un informe titulado "Colaboración industrial a nivel de empresas: aspectos comerciales y paracomerciales de los acuerdos de colaboración industrial" (ID/B/348), como actividad complementaria del Grupo Especial de Expertos UNCTAD/ONUDI sobre los aspectos comerciales y paracomerciales de los acuerdos de colaboración industrial. De conformidad con las recomendaciones de la Junta de Desarrollo Industrial, la ONUDI ha preparado una serie de documentos sobre temas jurídicos, entre ellos contratos y cláusulas modelos, directrices y listas-guía de acuerdos contractuales, según las necesidades de cada uno de los 13 sectores industriales a los que sirve el Sistema de Consultas.

36. Desde 1977 se han celebrado 27 consultas que comprenden las siguientes industrias y temas: bienes de capital, maquinaria agrícola, siderurgia, fertilizantes, productos petroquímicos, productos farmacéuticos, el cuero y los productos de cuero, aceites y grasas vegetales, elaboración de alimentos, financiación industrial, capacitación de la mano de obra industrial, la madera y los productos de la madera y materiales de construcción. Ateniéndose a las recomendaciones de estas consultas, la ONUDI ha formulado contratos y cláusulas modelo, guías y listas-guía de arreglos contractuales para facilitar la colaboración en algunos de estos sectores industriales. En el informe anterior (A/CN.9/281) figura una lista de estos contratos modelo.

37. La ONUDI ha proseguido la revisión de los documentos. Los documentos enmendados se presentaron a la Tercera Consulta celebrada en 1987 para los distintos sectores. Como resultado de la revisión se han publicado los siguientes documentos:

- Contractual arrangements for the production of pharmaceutical chemicals or intermediates and pharmaceutical formulations (ID/WG.466(SPEC)— Additional Clauses for Inclusion in Documents ID/WG.393/1 Rev.2 and ID/WG.393/3 Rev.2).
- Items which could be included in contractual arrangements for the setting up of a turn-key plant for the production of bulk drugs (pharmaceutical chemicals) or intermediates included in UNIDO List ID/WG.466/3(SPEC).
- Items which could be included in Contractual Arrangements for Technical Assistance for the Formulation of Pharmaceutical Dosage Forms (ID/WG.466/4(SPEC)).

#### B. Guías y directrices

##### 1. ONUDI: guía para los inversores

38. La ONUDI ha completado varios folletos denominados "investors guides" (guía para los inversores). Los folletos están destinados a atender las necesidades

especiales de información de posibles inversores interesados en las perspectivas de inversión existentes en determinados países en desarrollo. Cada uno de los folletos contiene una breve descripción del país, su población y recursos, la infraestructura básica, la forma en que su economía se ha desarrollado durante los últimos años, su industria, las políticas y los procedimientos para la concesión de licencias industriales y la transferencia de conocimientos técnicos, así como las facilidades que se brindan a los interesados en invertir en el país.

## 2. ONUDI: listas contractuales

39. La ONUDI está preparando un proyecto de lista-guía contractual para la elaboración de arreglos de colaboración a largo plazo bajo la forma de empresas conjuntas, aporte de conocimientos técnicos, capacitación, gestión y comercialización en el desarrollo de industrias de elaboración de la madera primarias y secundarias.

## 3. UNCTAD: estadísticas sobre comercio internacional y desarrollo

40. En abril de 1988, la Secretaría de la UNCTAD publicó un suplemento completo del *Handbook of International Trade and Development Statistics* correspondiente a 1987 (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: E/F.87.11.D.10). El manual proporciona datos detallados sobre cuestiones del Tercer Mundo, especialmente en esferas tales como el comercio y el endeudamiento. Además, complementa otras publicaciones de las Naciones Unidas tales como el *Yearbook of International Trade Statistics* y el *Statistical Yearbook*.

## 4. CNUDMI: Guía Jurídica para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales

41. La *Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales* fue aprobada por la Comisión en su 20.º período de sesiones, celebrado en 1987, y ha sido publicada por las Naciones Unidas (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta S.87.V.10). Tiene por objeto prestar asistencia a las personas que intervienen en la negociación y redacción de los contratos de construcción de instalaciones industriales, examina la amplia serie de cuestiones que se plantean en relación con la construcción de dichas instalaciones —desde las fases iniciales de un proyecto hasta su terminación— e indica posibles formas en las que podrían abordarse esas cuestiones en el contrato. Al tener en cuenta las prácticas internacionales de construcción y contratación así como las normas jurídicas de los distintos ordenamientos jurídicos nacionales que pueden influir en la formulación de determinadas cláusulas del contrato, la *Guía Jurídica de la CNUDMI* resulta de utilidad práctica para los usuarios de todo el mundo. Los análisis que contiene la *Guía Jurídica*, así como las soluciones que recomienda, están encaminados al logro de un equilibrio entre los intereses de las partes en el

contrato, de modo que éstas puedan formular disposiciones contractuales equitativas.

42. La *Guía Jurídica* está destinada a los abogados, ingenieros, personal de gestión de empresas privadas y de propiedad estatal y a los funcionarios gubernamentales que intervienen en la negociación y ejecución de contratos de construcción de instalaciones industriales. Hasta ahora se ha publicado en árabe, español, francés, inglés y ruso. Dentro de poco se publicará la versión en chino.

## 5. FIDIC: condiciones de los contratos

43. La FIDIC ha publicado la cuarta edición de sus condiciones de los contratos para obras de ingeniería civil (libro rojo). Consta de dos partes: la primera contiene las condiciones generales de los contratos, con formularios de propuesta y de contrato. Se han introducido modificaciones en las siguientes cláusulas: definiciones, cauciones y fianzas, idoneidad de la propuesta, seguro, prórroga del plazo, reclamaciones, certificados y pago, controversias e incumplimiento del empleador. También se ha hecho un esfuerzo por simplificar la terminología utilizada en el documento, ponerlo en armonía con la práctica moderna y aclarar cuestiones que habían dado lugar a equívocos en el pasado. La segunda parte es una serie completa de cláusulas modelo, totalmente desarrolladas, que contienen condiciones de aplicación particular. Se proporcionan directrices para la preparación de las cláusulas indicadas en la segunda parte. La tercera parte de la versión anterior (Dragado y reclamaciones) se ha incorporado a la segunda parte.

44. En 1987, la FIDIC preparó la tercera edición de sus condiciones de los contratos de obras eléctricas y mecánicas (libro amarillo). Las condiciones están destinadas a los contratos que celebren el empleador (propietario) y el contratista para el suministro y la instalación de plantas y maquinaria. La FIDIC también publicó en 1988 una guía para el empleo de su tercera edición de 1987.

## C. Banco Mundial: Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones

45. En el informe anterior (A/CN.9/281) se indicó que el Banco Mundial estaba preparando una convención para el establecimiento de un organismo multilateral de garantía de inversiones. La Convención entró en vigor el 12 de abril de 1988, fecha en que la ratificaron los Estados Unidos y el Reino Unido, y el número de firmas superó el mínimo requerido para su entrada en vigor.

46. El objetivo del Organismo Multilateral de Garantía de Inversiones es fomentar la corriente de recursos destinados a la producción en los países miembros —particularmente en los países en desarrollo. El Organismo Multilateral fomentará el entendimiento y la confianza mutua entre los gobiernos huéspedes y los inversores extranjeros y difundirá el conocimiento de las oportunidades de inversión. También aumentará la información, los conocimientos y la experiencia técnica relacionados con el proceso de inversión. Para alcanzar su objetivo, el

Organismo garantizará a las inversiones que cumplan determinados requisitos contra las pérdidas resultantes de riesgos no comerciales y llevará a cabo actividades de investigación y promoción (véase Banco Mundial, Informe anual 1988).

#### D. Empresas conjuntas

##### 1. *Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano: empresas conjuntas industriales*

47. El Subcomité de Asuntos de Derecho Mercantil Internacional del AALCC prosigue su labor sobre el marco jurídico de empresas industriales conjuntas. En su 27.º período de sesiones, celebrado en Singapur, en marzo de 1988, el Comité decidió continuar la labor iniciada en el período de sesiones celebrado en Arusha (1986). El Comité pidió a la secretaría que reuniera información pertinente sobre empresas conjuntas y, una vez reunida dicha información, iniciara la preparación de una guía jurídica sobre ese tema. En este contexto, se sugirió que, al efectuar este estudio, la secretaría examinara también los elementos comunes del comercio compensatorio y las empresas conjuntas.

##### 2. *CCI: empresas conjuntas Este-Oeste*

48. La CCI ha publicado una guía para operaciones conjuntas entre las empresas estatales soviéticas y las empresas occidentales. El libro fue preparado por un grupo de trabajo de la CCI y de la Cámara de Comercio e Industria de la URSS. Consiste en una guía detallada de la manera de establecer empresas conjuntas. Contiene análisis documentados y comentarios sobre una amplia serie de cuestiones financieras, jurídicas y administrativas, así como recomendaciones y un compendio completo de todos los decretos e instrumentos oficiales pertinentes de la URSS, que los copartícipes en empresas conjuntas deben conocer al negociar los contratos (publicación de la CCI No. 456, ISBN No. 92—842-1070-4).

#### IV. EMPRESAS TRANSNACIONALES

##### A. Centro sobre las Empresas Transnacionales: proyecto de un código de conducta para las empresas transnacionales

49. El Centro sobre las Empresas Transnacionales siguió preparando un proyecto de código de conducta para las empresas transnacionales. La Comisión de Empresas Transnacionales, en su 13.º período ordinario de sesiones, celebrado del 7 al 16 de abril de 1987, decidió reanudar el período extraordinario de sesiones de la Comisión de Empresas Transnacionales. Se pidió al Presidente del período extraordinario de sesiones que, junto con la Mesa del mismo y el Secretario General, celebraran consultas intensivas con miras a preparar un proyecto de código de conducta para las empresas transnacionales, teniendo en cuenta los proyectos existentes, y pidió a los Estados Miembros que propusieran durante las consultas,

si correspondía, formulaciones concretas destinadas a resolver las cuestiones pendientes en el código de conducta (Documentos Oficiales del Consejo Económico y Social, 1987, suplemento No. 1 (E/198/87)).

50. La cuestión del Código se abordó nuevamente en el 14.º período de sesiones de la Comisión de Empresas Transnacionales, celebrado del 6 al 15 de abril de 1988. La Comisión pidió al Centro que preparase un informe sobre el tema para presentarlo al 15.º período de sesiones de la Comisión. Ahora se ha llegado a un acuerdo sobre la mayor parte de las disposiciones del Código. Pero quedan aún algunas cuestiones claves por resolver, por ejemplo, la relativa a una referencia al derecho internacional/obligaciones internacionales, las de no injerencia en los asuntos políticos internos, jurisdicción y solución de controversias, nacionalización e indemnización, y régimen nacional aplicable a las empresas transnacionales.

##### B. Centro sobre las Empresas Transnacionales: estudios

51. En los estudios sobre la industria preparados por el Centro, se describe y analiza en general el papel y la repercusión de la empresas transnacionales en el intercambio de determinados recursos naturales, así como en los sectores manufacturero y de servicios. Se examinan las tendencias de la participación de las empresas transnacionales en determinadas industrias, teniendo presentes la estructura y las características de esa industria. En ese contexto, se analizan la concentración de los mercados, la estructura competitiva, las relaciones dentro de las empresas y las modalidades de propiedad y control, así como las inversiones, la tecnología y las prácticas y políticas de comercialización de los países huéspedes y de origen con respecto a las empresas en la industria de que se trate. También se examinan en los estudios las innovaciones tecnológicas y sus repercusiones en la estructura de la industria, la localización de las actividades, la competencia y el comercio internacionales, el empleo y el papel que desempejarán las empresas transnacionales en la industria de que se trate en los países en desarrollo.

52. Entre los estudios que se han terminado recientemente cabe citar los siguientes:

- *Transnational Corporations and the Electronics Industries of ASEAN Economies* (UNCTC Current Studies, Series A, No. 5, No. de venta: E.87.11.A.13). Este estudio examina las repercusiones de las innovaciones en la tecnología y en el medio competitivo mundial, así como las cuestiones pertinentes de política.
- *Technology Acquisition Under Alternative Arrangements with Transnational Corporations: Selected Industrial Case Studies in Thailand* (UNCTC Current Studies, Series A, No. 6, No. de venta: E.87.11.A.14). Este estudio analiza las modalidades y mecanismos mediante los que empresas manufactureras de Tailandia adquieren tecnología a través de diversos arreglos con empresas transnacionales.

- Foreign Direct Investment, the Service Sector and International Banking (UNCTC Current Studies, Series A, No. 7, No. de venta: E.87.11.A.15). Este informe examina las últimas tendencias de las inversiones extranjeras directas y estudia la repercusión que el sector terciario y los bancos transnacionales tienen en la economía mundial.
  - Financial and Fiscal Aspects of Petroleum Exploitation (UNCTC Advisory Studies, Series B, No. 3, No. de venta: E.87.11.A.10); este estudio analiza otras opciones para gravar los ingresos procedentes del petróleo y el reparto de las ganancias derivadas de las operaciones petroleras entre los gobiernos y las empresas.
  - National Legislation and Regulations Relating to Transnational Corporations Volume IV (No. de venta: E.85.11.A.14), Volume V (No. de venta: E.86.11.A.3) y Volume VI (No. de venta: E.87.11.A.6).
  - License Agreements in Developing Countries; an Analysis of Key Provisions (No. de venta: E.87.11.A.21). Este informe examina los acuerdos de concesión de licencias en varios países.
  - Transnational Corporations and non-Fuel Primary Commodities in Developing Countries (No. de venta: E.87.11.A.17). Este estudio brinda a los gobiernos de los países en desarrollo huéspedes conclusiones deducidas objetivamente que sirven para evaluar la participación de las empresas transnacionales en los productos básicos y establecer opciones de política para negociar con dichas empresas.
  - Transnational Corporations in the Man-made Fibre, Textile and Clothing Industries (No. de venta: E.87.11.A.11). Este informe identifica las modalidades de la actividad transnacional y las estrategias de las empresas transnacionales en las industrias textil y de la confección, la repercusión tecnológica en los países en desarrollo y las estrategias y repercusiones políticas para estos países.
  - Transnational Corporations in the International Semiconductor Industry (No. de venta: E.86.11.A.1). Este estudio describe la estructura y evolución de la industria mundial de semiconductores y destaca el papel de las empresas transnacionales en este mercado. También examina la importancia de las empresas transnacionales de semiconductores para los países en desarrollo.
  - Employment Effects of Multinational Enterprises in Export Processing Zones in the Caribbean. Es un proyecto conjunto de la OIT y del Centro de las Naciones Unidas sobre Empresas Transnacionales, Instituto de Investigaciones Sociales y Económicas, Universidad de las Indias Occidentales, Trinidad. Working paper No. 42 ISBN 92-2-10 5520-5.
  - Transnational Corporations in South Africa and Namibia: United Nations Public Hearings Volume II Statements and Submissions (No. de venta: E.86.11.A.8). Este volumen contiene las declaraciones escritas que se presentaron al grupo de personas eminentes.
  - Transnational Corporations in South Africa and Namibia: United Nations Public Hearings Volume IV Policy Instruments and Statements (No. de venta: E.86.11.A.9). Algunos países y grupos de países, así como sus subdivisiones, municipalidades y otras entidades han adoptado medidas relativas a las actividades de las empresas transnacionales en Sudáfrica y Namibia. Este volumen contiene el texto de varias de esas leyes, reglamentaciones, normas y códigos de conducta, así como declaraciones normativas.
  - Analysis of Engineering and Technical Assistance Consultancy Contracts (No. de venta: E.86.11.A.4). Esta publicación está dividida en tres secciones. La primera se ocupa del análisis de los contratos de consultoría técnica en el sector industrial y de los contratos de transferencia de tecnología concertados entre empresas transnacionales y empresas de países en desarrollo. La última sección contiene un análisis de las disposiciones jurídicas que aparecen con frecuencia en los contratos estudiados en las primeras dos secciones.
  - Transnational Corporations in World Development Trends and Prospects (No. de venta: E.88.11.A.7). Este informe identifica las principales tendencias de transnacionalización que están surgiendo y analiza las respuestas estratégicas de las empresas transnacionales al medio económico cambiante, evalúa las contribuciones de esas empresas al proceso de desarrollo y analiza varios aspectos relacionados con el empleo, el medio ambiente y la repercusión sociocultural de las actividades de las empresas transnacionales.
  - Foreign Direct Investment in the People's Republic of China (No. de venta: E.88.11.A.3)
  - Transnational Corporations in Biotechnology (No. de venta: E.88.11.A.4).
  - Bilateral Investment Treaties (No. de venta: E.88.11.A.1).
  - Joint Ventures as a Form of International Economic Co-operation (No. de venta: E.88.11.A.12).
53. En febrero de 1988, el Centro publicó un informe sobre mecanismos y acuerdos internacionales relacionados con las empresas transnacionales (E/C.10/1988/5). El informe fue preparado en atención a la decisión 1987/137 del Consejo Económico y Social. En él se reseñan los principales acontecimientos ocurridos en el decenio de 1980 en lo que respecta a la negociación, concertación, aplicación y adopción de medidas complementarias de acuerdos regionales y multilaterales relacionados con las inversiones extranjeras directas y las empresas transnacionales, y a su repercusión sobre la elaboración de normas encaminadas a regir la conducta de las empresas transnacionales y el trato que han de recibir dichas empresas en los países huéspedes. El informe examina las cuestiones bajo los siguientes títulos generales: principios generales encaminados a regir el trato que han de dar los gobiernos a las empresas transnacionales; acceso, propiedad y financiación; empleo y mano de obra; transferencia de tecnología; protección de los consumidores y del

medio ambiente; jurisdicción y requisitos incompatibles; arreglos de controversias en materia de inversiones y seguro de inversiones; mecanismos institucionales de adopción de medidas complementarias.

## V. TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA

### A. UNCTAD: propuesta de un código de conducta para la transferencia de tecnología

54. La UNCTAD ha proseguido su labor en cumplimiento del mandato que le fue dado por la Asamblea General, en su resolución 32/188 de 19 de diciembre de 1977, de que negociara y aprobara un código internacional de conducta para la transferencia de tecnología. Este mandato fue renovado en diciembre de 1986 al invitarse al Secretario General de la UNCTAD a que informara a la Asamblea General, en su cuadragésimo segundo período de sesiones, sobre los progresos efectuados en las consultas a fin de que la Asamblea pudiera adoptar medidas adecuadas respecto al futuro de estas negociaciones (resolución 41/166 de la Asamblea General de 5 de diciembre de 1986). Estas consultas no han reportado todavía un resultado concreto que constituiría una base aceptable para convocar de nuevo a la conferencia. Por ello, en su informe al cuadragésimo tercer período de sesiones de la Asamblea General (TD/CODE TOT/53), el Secretario General de la UNCTAD indicó su intención de proseguir estas consultas a fin de volver a informar al respecto a la Asamblea General en su cuadragésimo cuarto período de sesiones. En su decisión 43/439, de 20 de diciembre de 1988, la Asamblea General tomó nota del informe del Secretario General de la UNCTAD sobre un código internacional de conducta para la transferencia de tecnología (A/43/763).

55. Las consultas que se celebraron en 1986 y 1987 con grupos regionales y con gobiernos de países interesados confirmaron las divergencias existentes en lo relativo a la legislación aplicable a las prácticas restrictivas que se aplican en diversos lugares. El texto del capítulo 4, que se negoció durante el último período de sesiones de la Conferencia, ha dejado de ser un planteamiento válido y generalmente aceptable para la reglamentación de las prácticas restrictivas, especialmente en aquellos países que desean obtener un claro reconocimiento de la libertad de competencia como criterio decisivo para el control de las prácticas restrictivas en las operaciones de transferencia de tecnología.

56. La aparición de nuevos factores ha dificultado el acuerdo sobre las cuestiones aún pendientes. Las innovaciones y los cambios tecnológicos en general están siendo considerados por todo el mundo como factor decisivo para el desarrollo y el crecimiento económicos así como para el comercio internacional y la libertad de competencia entre los países. Habida cuenta de ello y con miras a estimular el progreso tecnológico, algunos países desarrollados claves están liberalizando la legislación antimonopolios relativa a las restricciones en el campo de las licencias de tecnología. Otra novedad significativa es la importancia que se atribuye al fortalecimiento de la

protección legal otorgada a los activos tecnológicos, particularmente notable en la esfera de la alta tecnología. Cabe también señalar la importancia atribuida por algunos países a los aspectos relacionados con el comercio de las medidas protectoras de la propiedad intelectual.

57. La UNCTAD publicó hace poco dos informes relativos a la transferencia de tecnología. Estos dos informes son:

- Un informe sobre tendencias recientes en las corrientes internacionales de tecnología y sobre las repercusiones de estas tendencias (documento TD/B/C.6/45), en el que se examinan las características más importantes de la estructura de las corrientes internacionales de tecnología durante los últimos 25 años y se analiza pormenorizadamente la incidencia del descenso de las corrientes de tecnología durante el decenio de los años 80 sobre países en desarrollo con diversos tipos de economías. Se examinan también las posibilidades que se ofrecen para restablecer las corrientes de tecnología hacia los países en desarrollo, así como algunos de los requisitos previos para una utilización más eficaz de las corrientes de tecnología.
- Un informe sobre política legislativa relativa a la tecnología en un entorno económico y tecnológico evolutivo (documento TD/B/C.6/146), en el que se examina la evolución de la política y de la legislación en lo relativo a la creación, disponibilidad y utilización de la tecnología (tales como leyes y medidas políticas y legislativas relativas a las innovaciones tecnológicas, la protección de la propiedad industrial, las transferencias de tecnología y el régimen jurídico de la competencia) en el contexto de una economía y de una tecnología sujetas a fuertes cambios. Este informe se ocupa principalmente de la orientación de la política tecnológica: se señalan y examinan las cuestiones que convendría que fueran examinadas por los órganos rectores competentes. En un anexo al informe se da una visión esquemática de las principales novedades mundiales en materia de política y de legislación relativas a la creación, la protección y la transferencia de tecnología.

### B. UNCTAD: el régimen de la propiedad industrial y la transferencia de tecnología a los países en desarrollo

58. La UNCTAD sigue examinando los aspectos económicos, comerciales y de desarrollo del régimen de la propiedad industrial y concretamente de las patentes y marcas registradas. La UNCTAD está también colaborando en la labor de revisión del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial. En la resolución 28(V) de la Comisión de Transferencia de Tecnología de la UNCTAD, aprobada en su quinto período de sesiones celebrado en diciembre de 1984, la Comisión pidió al Secretario General de la UNCTAD que convocara una reunión de expertos gubernamentales sobre los aspectos económicos, comerciales y de desarrollo de la propiedad industrial en la transferencia de tecnología a los países en

desarrollo y que informara a la Comisión, en su sexto período de sesiones, sobre las conclusiones y recomendaciones de esta reunión de expertos. En su sexto período de sesiones, que se celebró en octubre y noviembre de 1986, la Comisión decidió, por su resolución 31(VI), que se convocara, según convenga, una nueva reunión del grupo de expertos gubernamentales.

59. La Secretaría ha publicado en 1987 y en 1988 diversos estudios sobre patentes y marcas registradas, entre los que cabe citar los siguientes:

- "The International Patent System: the Revision of the Paris Convention for the Protection of Industrial Property" (TD/B/C.6/AC.3/2).
- "The Role of the Patent System in the Transfer of Technology to Developing Countries" (TD/B/C.6/AC.3/ Rev.1).
- "Examen de las tendencias recientes en materia de patentes en los países en desarrollo" (TD/B/C.6/AC.5/3).
- "Marcas, nombres genéricos y protección de los consumidores en la industria farmacéutica" (TD/B/C.6/AC.5/4).

## VI. LEGISLACIÓN SOBRE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELECTUAL

### A. OMPI: actividades relativas a la propiedad intelectual; copia fraudulenta y plagio

60. Durante el período que va de 1986 a 1988, la Oficina Internacional de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) ha estado examinando los tratados que la OMPI se encarga de administrar para tomar en consideración los cambios sobrevenidos en las circunstancias. Si se encuentra que los tratados o sus reglamentos de aplicación pudieran estar necesitados de una revisión, esos tratados o reglamentos serán sometidos, tras una preparación adecuada, al examen de los órganos intergubernamentales competentes para proceder a esa revisión. El Convenio de París está siendo actualmente objeto de revisión, que será la séptima revisión de ese convenio desde su aprobación en 1883, es decir, desde hace más de cien años (publicación No. 401 de la OMPI (1988)).

61. La OMPI está fijándose en todos los cambios ocurridos en las relaciones internacionales, ya sean industriales, comerciales o culturales, que puedan requerir alguna adaptación no sólo de los tratados administrados por la OMPI sino también de la legislación nacional, de los acuerdos regionales o de las prácticas contractuales vigentes en la esfera de la propiedad intelectual. De este modo, en la esfera de la propiedad intelectual, durante los años 1987 y 1988, la OMPI estuvo ocupada, entre otras cosas, en el examen de las posibilidades de concertar disposiciones uniformes para la legislación nacional de patentes, sobre todo en lo relativo a los efectos sobre la patentabilidad de un invento de revelación pública efectuada por el propio inventor con anterioridad a su presentación de una

solicitud de patente. También se ha estado ocupando de preconizar la introducción de leyes y de disposiciones de derecho convencional que diesen una protección más eficaz a las indicaciones geográficas (indicaciones de fuente, denominaciones de origen) y que dificultasen la copia fraudulenta de artículos y ha estado recomendando la introducción en la legislación nacional de normas para la protección de los creadores intelectuales de microplaquetas o de circuitos integrados y la posible concertación de tratados internacionales al respecto. La OMPI ha estado estudiando asimismo posibles medios de protección de los inventos tecnológicos, especialmente en el campo de la ingeniería genética (publicación de la OMPI No. 401 (1988)).

62. La OMPI y la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO) están trabajando conjuntamente en un estudio de regímenes jurídicos recomendables para su adopción por la legislación nacional en orden a la protección de programas de computadora y para la determinación de la propiedad de obras creadas por empleados-autores y de expresiones folklóricas, al considerar la posibilidad de otorgar una protección más eficaz, tanto a los autores como a los artistas de obras transmitidas por la televisión por cable, contra las ediciones piratas (de libros, fonogramas, videocintas) y contra una medida excesiva de reproducciones no autorizadas. Estas dos organizaciones están también estudiando la legislación relativa a la protección de los derechos de autor en el alquiler de fonogramas y de videogramas, en los programas de los satélites de emisión directa y en el empleo de las librerías electrónicas, así como la posibilidad de establecer un registro internacional de obras individuales. Cuando se haya completado esta labor, la OMPI tiene previsto redactar disposiciones modelo para la legislación nacional en materia de derechos de autor sobre la base de una interpretación coherente y dinámica del Convenio de Berna (publicación de la OMPI No. 401 (1988)).

63. La OMPI ha seguido celebrando seminarios en países en desarrollo con el objetivo de ayudar a esos países a elaborar o modernizar sus regímenes de propiedad industrial en lo relativo a la formación de especialistas, creando o mejorando la legislación interna, creando o mejorando instituciones estatales, estimulando las actividades nacionales de invención, estimulando la adquisición de tecnología patentada extranjera, creando un cuerpo de profesionales y explotando la información tecnológica recogida en los documentos de patente. La OMPI organizó cierto número de seminarios y cursos de capacitación sobre el fomento de una utilización eficaz del régimen jurídico de la propiedad industrial en provecho de los inventores, de la industria y del comercio de los países en desarrollo.

64. La OMPI se está ocupando de la copia fraudulenta y del plagio. A raíz de una decisión adoptada por la Asamblea General de la OMPI en su noveno período de sesiones celebrado en septiembre de 1987 (párrafos 88(ii) y 140 del documento AB/XVIII/14), el Director General de la OMPI convocó una comisión de expertos sobre medidas para combatir la copia fraudulenta y el plagio, que se reunió del 25 al 28 de abril de 1988. Las deliberaciones

de esta reunión giraron en torno a dos documentos titulados "Model Provisions for National Law" (C y P/CE/2) y "Provisions in the Paris, Berne and Neighbouring Rights Conventions" (C y P/CE/3). Prosigue la labor en esta esfera (C y P/CE/4).

#### B. UNIDROIT: protección internacional de los bienes culturales

65. A petición de la UNESCO, el UNIDROIT preparó en febrero de 1986 un estudio sobre la protección internacional de los bienes culturales a la luz del proyecto de convenio del UNIDROIT relativo a una ley uniforme sobre la adquisición de buena fe de bienes muebles corporales (proyecto LUAB 1974) y de la Convención de la UNESCO de 1970 sobre las medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales (UNIDROIT 1986, Estudio LXX-Doc. 1). Este estudio está centrado sobre las normas de derecho privado que afectan a la transmisión del dominio en la adquisición de buena fe de bienes culturales de manos de una persona que no sea la que esté legitimada para disponer de ellos y ha sido presentado a numerosos expertos para que expresen su parecer al respecto. Se puso de manifiesto que la complejidad de la protección internacional de los bienes culturales no permite que sus diversos aspectos sean tratados independientemente unos de otros. Se ha de hacer por fuerza referencia al régimen previsto en algunos ordenamientos jurídicos para la transmisión de los bienes muebles, por estar englobados los bienes culturales en esta categoría de bienes. Se ha de tener en cuenta no sólo la diversidad de los regímenes jurídicos previstos sino también la propia complejidad de la noción de bienes culturales a los que se asigna diverso valor en los diversos países y que han sido, por ello, definidos en términos no concordantes, habiéndose adoptado en este estudio, para mayor conveniencia, el concepto de bienes culturales aplicable en todos aquellos Estados que son partes de la Convención de la UNESCO de 1970.

66. De conformidad con las decisiones adoptadas por la UNESCO y por el UNIDROIT, se completó otro estudio sobre la protección internacional de los bienes culturales que fue presentado al Consejo de Administración del UNIDROIT que se celebró del 14 al 17 de junio de 1988 (Informe 1988-CD 67 Doc. 8 del UNIDROIT). El Consejo de Administración decidió constituir un grupo de estudio sobre la protección internacional de los bienes culturales y le encomendó la tarea de examinar los diversos aspectos de este tema. En su primera reunión, celebrada del 12 al 15 de diciembre de 1988, este grupo se ocupó de los problemas relacionados con el robo de objetos culturales y con la exportación ilegal de dichos objetos. Sobre la base de las deliberaciones del grupo (Estudio LXX-Doc. 10) la secretaría del UNIDROIT ha preparado el texto de un anteproyecto de convenio sobre la restitución y devolución de objetos culturales (Estudio LXX-Doc. 11). Este texto será examinado en la próxima reunión del grupo que se ha de celebrar del 13 al 17 de abril de 1989 (Informe 1988-CD 68 Doc. 2 del UNIDROIT 1989).

## VII. PAGOS INTERNACIONALES

### A. CNUDMI: Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales

67. Una versión revisada del proyecto de Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales (A/CN.9/274) fue examinado por la Comisión en su 19.º período de sesiones (1986). Se decidió la transmisión del proyecto de Convención ultimado en ese período de sesiones a los Estados y a las organizaciones internacionales interesadas para que presentasen sus observaciones al respecto y que ese proyecto fuera examinado por el Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales con anterioridad al 20.º período de sesiones de la Comisión. Las observaciones recibidas de los gobiernos y de las organizaciones internacionales figuran en los documentos A/CN.9/WG.IV/WP.32 y Add.1-10, y el informe del Grupo de Trabajo en el documento A/CN.9/288. En su 20.º período de sesiones (1987), la Comisión aprobó el proyecto de Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales y lo transmitió a la Asamblea General a fin de obtener su aprobación.

68. La Asamblea General de las Naciones Unidas (resolución 42/153 de 7 de diciembre de 1987) había pedido al Secretario General que solicitara de todos los Estados que presentasen sus observaciones y propuestas respecto del proyecto de Convención con anterioridad al 30 de abril de 1988 y decidió examinar el proyecto de Convención en su cuadragésimo tercer período de sesiones, con miras a que la Asamblea General lo aprobase durante ese período de sesiones, así como crear a ese fin, en el marco de la Sexta Comisión de la Asamblea General, un Grupo de Trabajo que se reuniría al comienzo del período de sesiones para examinar las observaciones y propuestas que hubiesen presentado los Estados. La Sexta Comisión de la Asamblea General aprobó, el 7 de octubre de 1988, el proyecto de Convención y la Asamblea General aprobó la Convención, en su resolución 43/165, de 9 de diciembre de 1988, que quedó abierta a la firma hasta el 30 de junio de 1990.

### B. Garantías y cartas de crédito contingente

#### I. CCI: garantías

69. Un grupo de trabajo establecido por la CCI está formulando reglas respecto de todas las formas de garantías. En las dos primeras reuniones, el Grupo de trabajo estuvo trabajando sobre una versión anterior de las reglas de la CCI sobre este tema (publicación No. 325) y sobre un código de prácticas presentado por la Asociación de Banqueros Británicos (BBA) sobre garantías a la vista y fianzas. Se está preparando un proyecto que abarcará todo tipo de garantías emitidas por los bancos, las instituciones financieras y las compañías de seguro. En este proyecto se está procurando prestar idéntica atención a las necesidades del deudor principal, del beneficiario y de la institución emisora.



## 2. CNUDMI: cartas de crédito contingente y garantías

70. En su 21.º período de sesiones (1988), la Comisión examinó el informe del Secretario General sobre cartas de crédito contingente y garantías (A/CN.9/301) y, concretamente, las conclusiones y sugerencias sobre la posible labor futura de la Comisión en esta esfera. En este informe se describen en su primera parte las funciones y características de las cartas de crédito contingente y de las garantías independientes. En su segunda parte, se suministra una visión general del marco jurídico de estas instituciones en la que se examinan las disposiciones de rango legislativo, la jurisprudencia y las reglas uniformes. En la tercera parte, el informe examina, a título de ejemplo, algunas cuestiones jurídicas que pueden plantearse en el contexto de las cartas de crédito contingente así como en el de las garantías. El informe concluyó que existía una disparidad e incertidumbre considerables con respecto a las normas jurídicas por las que se rigen estos dos tipos de instrumentos. La Comisión convino con el informe en que era deseable un mayor grado de certidumbre y de uniformidad. Los trabajos se programaron en dos fases, la primera relativa a las reglas contractuales o a las cláusulas modelo y la segunda relativa al régimen legislativo de estos instrumentos. La Comisión observó con agrado la labor emprendida por la Cámara de Comercio Internacional (CCI) al preparar un proyecto de reglas uniformes relativas a las garantías. La Comisión encomendó a su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales que examinase el proyecto de Reglas Uniformes de la CCI así como la conveniencia y viabilidad de emprender alguna labor futura en relación a la segunda fase.

71. El Grupo de Trabajo se reunió en Viena del 21 al 30 de noviembre de 1988 (A/CN.9/316). El Grupo de Trabajo se ocupó de examinar el proyecto de Reglas Uniformes de la CCI en el entendimiento de que la CCI había de ocuparse de la preparación de esas Reglas. El Grupo de Trabajo examinó asimismo la conveniencia y la viabilidad de preparar una ley uniforme. El Grupo de Trabajo convino en que era deseable y factible obrar en favor de una mayor uniformidad a nivel legislativo y convino en recomendar a la Comisión que iniciase la preparación de la ley uniforme, ya fuese en forma de una ley modelo o de un convenio.

### C. Transferencias electrónicas de fondos

#### 1. CNUDMI: Guía jurídica sobre las transferencias electrónicas de fondos

72. En su 15.º período de sesiones celebrado en 1982, la Comisión decidió preparar una guía jurídica sobre los problemas que se suscitan en torno a las transferencias electrónicas de fondos y pidió a la Secretaría que se encargase de esta tarea. La Secretaría preparó esta guía en colaboración con el Grupo de Estudios sobre Pagos Internacionales de la CNUDMI. En 1986, se presentó a la Comisión, en su 19.º período de sesiones un proyecto de guía completo. En ese período de sesiones, la Comisión aprobó la Guía y autorizó a la Secretaría a publicar la

Guía Jurídica como un fruto de la labor de la Secretaría. Esta Guía tiene por objeto impartir orientación a los legisladores o juristas que han de preparar la reglamentación de esos sistemas de transferencia. La Guía se publicó en 1987 (publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: S.87.V.9).

#### 2. CNUDMI: Ley modelo sobre transferencias internacionales de crédito

73. En su 19.º período de sesiones, celebrado en 1986, la Comisión decidió comenzar la preparación de unas reglas modelo para las transferencias electrónicas de fondos y encomendar esta tarea al Grupo de Trabajo sobre Títulos Negociables Internacionales, cuyo nombre se cambió a Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales. El Grupo de Trabajo inició su labor en su 16.º período de sesiones, que se celebró del 2 al 13 de noviembre de 1987, examinando una lista de cuestiones jurídicas que podrían ser tratadas en las reglas modelo que figuran en un informe preparado por la Secretaría (A/CN.9/WG.IV/WP.35). El Grupo pidió a la Secretaría que preparase proyectos de disposiciones basadas en las deliberaciones de su 16.º período de sesiones para que fuesen examinadas por el propio Grupo en su 17.º período de sesiones (A/CN.9/297).

74. En su 17.º período de sesiones, celebrado del 5 al 15 de julio de 1988, el Grupo de Trabajo examinó los proyectos de disposiciones preparados por la Secretaría tal como habían sido presentados en el documento A/CN.9/WG.IV/WP.37. Al clausurar sus deliberaciones el Grupo de Trabajo pidió a la Secretaría que preparase un proyecto revisado de Normas Modelo habida cuenta de las deliberaciones y de las decisiones del Grupo (A/CN.9/317, párr. 10). El Grupo de Trabajo celebró su 18.º período de sesiones del 5 al 16 de diciembre de 1988 y examinó el proyecto revisado de Normas Modelo. El informe de este período de sesiones (A/CN.9/318) se encuentra ante la Comisión en el presente período de sesiones.

#### 3. CCI: Transferencias interbancarias de fondos

75. En 1986, una mayoría de los comités nacionales de la CCI no aprobó el anteproyecto de reglas de la CCI destinadas a clarificar las prácticas de compensación relacionadas con las transferencias interbancarias de fondos. Se hizo evidente que lo más importante era concentrarse preferentemente sobre las órdenes interbancarias de transferencia de fondos; las reglas para aclarar los procedimientos resultarían particularmente útiles para los países en desarrollo que carecían de sistemas de transferencia propios. Se preparó un proyecto a finales de 1987 en el que se describían las órdenes para el envío de mensajes de transferencia válidos en las que se regulaban las responsabilidades de los diversos bancos que intervenían en una transferencia y se describían los procedimientos de compensación por la ejecución incorrecta de los mensajes de transferencia de fondos. Este proyecto se distribuyó a los comités nacionales a principios de 1988 (informe anual de 1987 de la CCI).

## VIII. TRANSPORTE INTERNACIONAL

### A. Transporte marítimo y asuntos conexos

#### 1. UNCTAD: Conferencia de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Matriculación de Buques

76. La Conferencia de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Matriculación de Buques, el 8 de febrero de 1986, aprobó un acuerdo internacional relativo a las condiciones en que debía admitirse la inscripción de los buques en los registros marítimos nacionales. El Acta Final de la Conferencia que adoptó el Convenio fue firmada por representantes de 86 Estados ("Acta Final de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre las Condiciones de Matriculación de Buques", TD/RS/CONF/22). El Convenio estuvo abierto a la firma desde el 1.º de mayo de 1986 hasta el 30 de abril de 1987. Entrará en vigor cuando haya sido ratificado por 40 Estados cuyo tonelaje represente en conjunto el 25% del tonelaje de registro bruto pertinente. El Convenio introduce nuevas normas de responsabilidad para la industria del transporte marítimo mundial. Aún no ha recibido el número de ratificaciones necesario para entrar en vigor.

#### 2. UNCTAD: Directrices para la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas

77. De conformidad con las disposiciones de la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas (TC/CODE/13/Add.1, publicación de las Naciones Unidas, No. de venta: 75.II.D.12), que entró en vigor el 6 de octubre de 1983, se celebró una Conferencia de Revisión del 31 de octubre al 18 de noviembre de 1988 (Boletín de la UNCTAD, No. 244, 1988).

78. El Código contempla, entre otras cosas, las relaciones entre las compañías miembros de conferencias y los principios para la participación de las compañías miembros en los tráficos cubiertos por conferencias. También contiene disposiciones relativas a los acuerdos de distribución del tráfico y otros tipos de acuerdo de participación en el tráfico de las conferencias. Además, reglamenta los aumentos de los fletes, fletes de promoción, recargos y factores de reajuste de las monedas.

79. La UNCTAD, a fines de 1986, publicó Directrices para el esclarecimiento, la interpretación y la aplicación de las disposiciones de la Convención sobre un Código de Conducta de las Conferencias Marítimas. El principal objetivo de las directrices es ayudar a las partes interesadas, en particular a los gobiernos, las organizaciones de usuarios, y las compañías navieras, sobre todo de países en desarrollo, a comprender y aplicar las disposiciones del Código (UNCTAD/ST/SHIP/1). El informe ha sido preparado por la Secretaría de la UNCTAD, en cooperación con el Registrador nombrado de conformidad con el Código. Cabe esperar que estas Directrices no sólo atenderán las necesidades de las partes, pues se tiene el propósito de utilizarlas como texto de los seminarios de capacitación sobre la aplicación del Código que se organizan en los países en desarrollo (UNCTAD/ST/SHIP/1).

#### 3. UNCTAD/CNUDMI: Estudio sobre las repercusiones económicas y comerciales de la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo y del Convenio sobre el Transporte Multimodal

80. La Comisión del Transporte Marítimo, en el párrafo 8 de su resolución 55(XI) pidió a la Secretaría de la UNCTAD que preparara un estudio sobre las consecuencias económicas y comerciales del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hamburgo), y del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías (Convenio Multimodal), incluidas las prácticas actuales en materia de seguros, y que presentara un breve documento en forma de folleto, en el que se expliquen las disposiciones de los Convenios y las consecuencias de pasar a ser parte contratante en ellos. En su resolución 60(XII), sección I, párrafo 3, la Comisión del Transporte Marítimo pidió además a la Secretaría de la UNCTAD que acelerara sus trabajos y presentara sus resultados a la Comisión del Transporte Marítimo en su 14.º período de sesiones. En 1987, la Secretaría de la UNCTAD, en colaboración con la Secretaría de la CNUDMI preparó la primera parte del folleto solicitado (TD/B/C.4/315 (Parte I)). Cuando se termine la segunda parte, se unirán ambos documentos en un folleto único. La primera parte contiene una breve introducción histórica a los dos Convenios, el estudio de las consecuencias económicas y comerciales de la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo, y un examen de las Reglas de Hamburgo artículo por artículo.

#### 4. UNCTAD/OMI/CMI: privilegios marítimos e hipoteca naval

81. El Grupo de Trabajo de la UNCTAD sobre reglamentación internacional del transporte marítimo, en su 11.º período de sesiones, celebrado en octubre de 1985, propuso que la Junta de Comercio y Desarrollo convocara, junto con la OMI, un grupo intergubernamental de expertos para que examinara el tema de los privilegios e hipotecas marítimas.

82. La UNCTAD y la OMI celebraron consultas a fin de decidir de qué manera podían abordar mejor los distintos aspectos de esta materia sin duplicar sus actividades. Se convino en que la OMI emprendería estudios sobre los aspectos de la hipoteca naval que se relacionaran fundamentalmente con los buques, tales como el registro y la cancelación de las hipotecas en los registros nacionales. La OMI también emprendería estudios sobre privilegios marítimos, especialmente con respecto a las prácticas existentes, incluso la necesidad y conveniencia de mantener el carácter privilegiado de los créditos que ya gozaran de esa situación, el orden de los distintos privilegios marítimos y la posibilidad de extender su condición jurídica a otros tipos de derechos. Tras estas consultas, la UNCTAD estableció un Grupo Intergubernamental de Expertos y encomendó a la OMI la elaboración de un nuevo instrumento que tuviese en cuenta los textos de los convenios sobre privilegios e hipotecas marítimos de 1926

y 1967 y también el proyecto de convenio del CMI sobre el mismo tema.

83. El Grupo Intergubernamental de Expertos, en su primer período de sesiones (diciembre de 1986), acordó las disposiciones de organización de su trabajo y elucidó algunas de las cuestiones fundamentales que tendrían que analizarse al revisar el régimen existente. En su segundo período de sesiones, en mayo de 1987, el Grupo procedió a examinar varias cuestiones que se reglamentarían en el nuevo instrumento. En su tercer período de sesiones, del 30 de noviembre al 11 de diciembre de 1987, el Grupo examinó los proyectos de artículos de un posible convenio sobre privilegios marítimos e hipoteca naval que había sido preparado por el Presidente del Grupo de Expertos con la asistencia de las secretarías de la UNCTAD y la OMI (TD/B/C.4/AC.8/10; IMO LEG/MLM/10).

84. El Grupo de Expertos celebró su cuarto período de sesiones en mayo de 1988 (TD/B/C.4/AC.8/15). En ese período de sesiones se decidió que el quinto período de sesiones se dedicaría a ultimar la preparación de los proyectos de disposiciones sobre privilegios marítimos e hipoteca naval. Luego determinaría la labor futura sobre otros aspectos de su mandato, que incluían la revisión de los convenios sobre hipotecas y privilegios marítimos y los procedimientos de ejecución conexos, como el embargo; la preparación de leyes modelo o directrices sobre privilegios e hipotecas y los procedimientos de ejecución conexos; y la posibilidad de crear un registro internacional de privilegios marítimos e hipotecas navales. El quinto período de sesiones tendrá ante sí un informe preparado por el Presidente y las secretarías de la OMI y la UNCTAD, en atención a la solicitud formulada por el Grupo Intergubernamental Mixto, durante su cuarto período de sesiones. La Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD, en su 13.º período de sesiones celebrado en marzo de 1988, instó al Grupo Intergubernamental Mixto de expertos en privilegios marítimos e hipoteca naval y cuestiones conexas a que concluya sus trabajos en 1989 y presente su informe definitivo a la Comisión del Transporte Marítimo en su 14.º período de sesiones para que lo examine (TD/B/C.4/AC.8/14).

##### 5. OMI/UNCTAD: pólizas de fletamento

85. La Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD, en su 13.º período de sesiones celebrado en marzo de 1988 (resolución 61(XIII) Parte III) aprobó la celebración del 12.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre reglamentación internacional del transporte marítimo (que se celebraría en 1989) para que examine el tema de las pólizas de fletamento (TD/B/C.4/AC.8/14).

##### 6. UNCTAD: seguro marítimo

86. El Grupo de Trabajo de la UNCTAD sobre reglamentación internacional del transporte marítimo terminó la preparación de las cláusulas tipo relativas al seguro marítimo de cascos y al seguro marítimo de la carga que había iniciado en junio de 1979. Los textos definitivos de las cláusulas modelo preparadas por el Relator del Grupo

de Trabajo basándose en las enmiendas propuestas por diversas delegaciones y en consulta con peritos en materia de seguro (TD/B/C.4/ISL/50) se distribuyeron a los Estados miembros de la UNCTAD, señalando las enmiendas introducidas por el Relator e invitándoles a que presentaran sus observaciones al respecto. La Comisión del Transporte Marítimo, en su 12.º período de sesiones, celebrado en noviembre de 1986, recomendó a la Junta de Comercio y Desarrollo que hiciera suyas las cláusulas tipo no obligatorias de la UNCTAD para el seguro marítimo de cascos y el seguro marítimo de la carga, tal y como han sido propuestas por el Relator (UNCTAD/SHIP/608) y que encargara a la Secretaría de la UNCTAD que distribuyera esta versión a las partes comerciales interesadas. La Junta de Comercio y Desarrollo hizo suyas las cláusulas tipo y encomendó a la Secretaría que promoviera su utilización entre los interesados (TD/B/1123-TD/B/C.4/307).

##### 7. UNCTAD: fraude marítimo

87. En 1987, la Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD resolvió establecer un Servicio para la Prevención del Fraude Marítimo (SPFM), fundado por el Consejo Marítimo Internacional y del Báltico (BIMCO), la Cámara de Comercio Internacional (CCI), y la Lloyd's of London Press Ltd. Las empresas participantes —es decir las que responden a las solicitudes de información— son: los servicios del BIMCO, la Oficina Marítima Internacional y los Servicios de Información Marítima de Lloyd's. Las actividades del SPFM están a cargo de su secretaría, que actúa como centro de coordinación de las solicitudes de información tramitándolas y enviándolas a las empresas participantes que correspondan, las que luego tratan directamente con el solicitante, de modo de prestar el servicio más expeditivo posible. Además se ocupará de actividades de promoción tal como las define la Junta de Administración. Presenta a esta Junta informes periódicos.

88. A través de las empresas participantes en el SPFM, se prestan los siguientes servicios: a) información sobre la situación y los antecedentes de empresas o particulares; b) información sobre casos confirmados o presuntos de fraude y c) solicitudes de investigación e información sobre características de los buques, movimientos de los buques, propiedad, detalles y accidentes. Aunque se prevé que el servicio se autofinanciará, recibe una financiación provisional hasta que se compruebe su viabilidad. Inició sus actividades el 1.º de marzo de 1988 (Boletín de la UNCTAD, No. 239, enero de 1988). En su 13.º período de sesiones, la Comisión del Transporte Marítimo recomendó a los gobiernos que instaran a que aprovecharan al máximo en los medios comerciales los servicios prestados por el SPFM encaminados a combatir el fraude marítimo, y pidió a la Secretaría de la UNCTAD que promoviera este Servicio (Boletín de la UNCTAD, No. 239, enero de 1988).

##### 8. UNCTAD: estudio comparativo de las normas aplicadas a los agentes de transporte marítimo

89. El Grupo Intergubernamental *ad hoc* encargado de estudiar los medios de combatir todos los aspectos del

fraude marítimo, incluida la piratería, en su segundo período de sesiones, pidió a la Junta de Comercio y Desarrollo que solicitara a la Secretaría de la UNCTAD que, en colaboración con las organizaciones y empresas comerciales interesadas, efectuara un estudio comparativo de las distintas normas mínimas que aplicaban, en el plano nacional e internacional, las asociaciones profesionales de agentes de transporte marítimo; examinara las posibilidades que existían para fijar directrices comunes a fin de establecer normas mínimas no imperativas aplicables a todos los que intervienen en las operaciones de los agentes marítimos y preparara un proyecto de normas, incluidas normas financieras cuando correspondiera, a la luz de las posibilidades existentes, en su caso. La Secretaría de la UNCTAD ha presentado un informe sobre este tema (Boletín de la UNCTAD, No. 239, enero de 1988).

#### 9. UNCTAD: normas sobre contenedores en el transporte multimodal internacional

90. La Comisión del Transporte Marítimo de la UNCTAD, en su 11.º período de sesiones, celebrado del 19 al 30 de noviembre de 1984, pidió al Secretario General de la UNCTAD que convocara una reunión de un Grupo de Expertos para establecer, y recomendar a la Comisión en su 12.º período de sesiones, normas modelo sobre las tarifas aplicables a los contenedores en el transporte multimodal que pudieran servir de base al establecer los términos y condiciones del transporte multimodal de contenedores. La primera reunión de este Grupo de Expertos se celebró en Ginebra, del 13 al 17 de enero de 1986. El Grupo examinó algunos aspectos de las normas tarifarias aplicables a los contenedores, convino en varias definiciones y estableció algunas normas modelo de aplicación mundial sobre tarifas aplicables a los contenedores en el transporte multimodal.

91. El Grupo también elaboró algunas normas modelo que serían aplicables a los sistemas segmentados e integrados del transporte multimodal que actualmente se utilizan en el comercio. El Grupo de Expertos, en su segunda reunión, celebrada en Ginebra del 1.º al 5 de diciembre de 1986, comparó las normas modelo que había formulado en su primera reunión con las normas tarifarias aplicables al transporte multimodal de un punto a otro, así como con las normas vigentes que no había examinado en su primera reunión. El informe definitivo sobre la elaboración y recomendación de normas tarifarias modelo aplicables a los contenedores en el transporte multimodal se presentó a la Comisión del Transporte Marítimo en su 13.º período de sesiones, celebrado en 1988.

#### 10. UNCTAD: cooperación entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal

92. En cumplimiento de la resolución 144(VI) de la VI UNCTAD y de la resolución 53(XI) de la Comisión del Transporte Marítimo, se invitó al Secretario General de la UNCTAD a que convocase una reunión de un grupo intergubernamental especial de altos funcionarios para que estudiase más en detalle el proyecto de programa de

acción para la cooperación entre los países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal (TD/B/C.4/273). La primera reunión del Grupo intergubernamental se celebró en Ginebra, del 21 al 25 de septiembre de 1987. El principal documento preparado por la Secretaría para dicha reunión se titula "Cooperación entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal" (TD/B/C.4/AC.9/2). La reunión aprobó por consenso una resolución donde se identifican ocho sectores que ofrecen posibilidades para aumentar la cooperación entre los países en desarrollo en la esfera general del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal.

93. Entre las medidas que dicha resolución invita a los gobiernos a adoptar cabe citar la comercialización conjunta de los servicios de transporte marítimo y la óptima utilización del espacio de transporte disponible mediante servicios conjuntos, así como la constitución de asociaciones de armadores en países en desarrollo para proteger y defender sus intereses. Aún otra posibilidad a la que se hizo referencia fue el establecimiento de consejos de cargadores y grupos especializados en determinados productos donde aún no existieran dichas entidades. En la esfera portuaria, se instó a las autoridades a que cooperaran mutuamente. Debían mejorarse los servicios de transbordo, perfeccionarse los servicios de enlace conexos y simplificarse los trámites. También podía fomentarse el intercambio de información sobre el fraude marítimo a través del Servicio para la Prevención del Fraude Marítimo de la UNCTAD, recientemente establecido. Por último, debía facilitarse el establecimiento de asociaciones regionales o subregionales de empresarios de transporte multimodal y perfeccionarse las instituciones de capacitación marítima en el plano regional o subregional.

94. En el 13.º período de sesiones de la Comisión del Transporte Marítimo, celebrado del 14 al 22 de marzo de 1988, se decidió pedir al Secretario General de la UNCTAD que convocara en 1989 a un grupo de expertos para que propusiera un marco y modalidades adecuadas de cooperación entre países en desarrollo en la esfera del transporte marítimo, los puertos y el transporte multimodal. De esa manera se complementaría una reunión intergubernamental sobre este tema que se había celebrado en 1987 (Boletín de la UNCTAD, No. 242, abril de 1988).

#### 11. OMI: revisión del Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, 1974

95. El Consejo de la OMI, en su 14.º período extraordinario de sesiones celebrado en noviembre de 1987, solicitó al Comité Jurídico que asignara prioridad a la enmienda del Convenio de Atenas relativo al transporte de pasajeros y sus equipajes por mar, de 1974, con miras a adoptar límites más altos e incorporar un procedimiento acelerado para revisarlos. El Comité Jurídico de la OMI celebró su 59.º período de sesiones del 24 al 29 de abril de 1988. En esa reunión, el Comité comenzó a examinar la revisión del Convenio de Atenas. Decidió limitar la revisión del Convenio al aumento de los límites y a la introducción de un procedimiento rápido de modificación

de esos límites (IMO LEG 59/II). El Comité terminó el examen de los proyectos de artículos para el protocolo del Convenio. En su 60.º período de sesiones, el Comité examinó el proyecto de protocolo (LEG 60/4) con miras a ultimarlos para una conferencia diplomática. El texto preparado por el Comité figura en el documento LEG 60/12, anexo I.

**12. OMI: responsabilidad por daños causados por el transporte marítimo de sustancias peligrosas y nocivas**

96. El Comité Jurídico de la OMI, en su 59.º período de sesiones, reanudó el examen de la cuestión relativa a la responsabilidad por daños causados por el transporte marítimo de sustancias peligrosas y nocivas. El Comité está examinando tres posibilidades: a) responsabilidad exclusiva del propietario del buque, con un aumento general de los límites globales previstos en el Convenio sobre limitación de la responsabilidad nacida de créditos marítimos, de 1976; b) responsabilidad exclusiva del propietario del buque, con un suplemento en virtud del Convenio sobre limitación de la responsabilidad para los casos de sustancias peligrosas y nocivas, y c) responsabilidad del propietario del buque limitada con arreglo al Convenio citado, complementada por un fondo financiado por los propietarios de la carga. El Comité utilizó, como base de sus deliberaciones, el documento LEG 59/5/3, presentado por las delegaciones de Alemania, República Federal de, Australia, Canadá, Chipre, Dinamarca, Egipto, Estados Unidos de América, Finlandia, Mauricio, Noruega, Países Bajos, Polonia, República Democrática Alemana, Suecia y el Reino Unido. También se hizo referencia al documento LEG 59/5, presentado por la Secretaría; al documento LEG 59/5/1, presentado por los Estados Unidos, y al documento LEG 59/5/2, presentado por la Asociación Internacional de Propietarios Independientes de Buques Cisterna (INTERTANKO) (OMI LEG/59/II).

**13. CNUDMI: proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional**

97. La Comisión, en su 16.º período de sesiones, celebrado en 1983, decidió incluir el tema de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en su programa de trabajo y, en su 17.º período de sesiones, celebrado en 1984, encomendó a su Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales la tarea de preparar normas jurídicas uniformes sobre ese tema. En su 11.º período de sesiones, celebrado en 1988, el Grupo de Trabajo terminó la preparación del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional y presentó su informe (A/CN.9/298) al 21.º período de sesiones de la Comisión. El proyecto de Convención luego se distribuyó a los gobiernos y a las organizaciones internacionales interesadas para que formularan observaciones al respecto. La Comisión examinará el proyecto de Convención en su 22.º período de sesiones con miras a su aprobación.

**14. CAME: marina mercante**

98. El CAME ha preparado un acuerdo sobre la uniformización de determinadas normas jurídicas relativas a la marina mercante. El acuerdo está abierto a la firma de las partes interesadas.

**15. OMI: Convenio para facilitar el tráfico marítimo internacional**

99. Cincuenta y siete Estados son partes en el Convenio para facilitar el tráfico marítimo internacional. En su 18.º período de sesiones, el Comité de Facilitación de la OMI examinó procedimientos para promover la aceptación del Convenio. El Comité tomó nota con reconocimiento de la información proporcionada sobre una red africana de seminarios para la facilitación del tráfico marítimo internacional, proyecto que se encuentra en el cuarto ciclo de ejecución del PNUD y está destinado a promover la aceptación del Convenio (FAL 18/5/1).

100. En su 18.º período de sesiones, del 12 al 16 de diciembre de 1988, el Comité de Facilitación pidió a la Secretaría que investigara la posibilidad de armonizar la interpretación y ejecución del Convenio para facilitar el tráfico marítimo internacional de 1965. También pidió a la Secretaría que continuara su estudio sobre la posibilidad de volver a redactar las Normas y Prácticas Recomendadas, con respecto a las que se habían señalado más de seis diferencias, a fin de eliminar las ambigüedades y tener en cuenta las inquietudes de los Estados miembros (FAL 18/WP.8).

**16. OMI: Convenio sobre salvamento**

101. La OMI celebrará una conferencia diplomática del 17 al 20 de abril de 1989 para considerar la aprobación de un convenio sobre salvamento (LEG 60/12).

**17. OMI: Convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias**

102. La 11a. reunión consultiva de las partes contratantes en el Convenio sobre la prevención de la contaminación del mar por vertimiento de desechos y otras materias, 1972, que se convocó de conformidad con el artículo XIV 3) a) del Convenio, se celebró del 3 al 7 de octubre de 1988 (IMO LDC.11/14).

**18. CMI: conocimientos de embarque**

103. Un subcomité del Comité Marítimo Internacional (CMI) ha estado preparando un proyecto de normas uniformes para su incorporación en los conocimientos de embarque. El subcomité celebró en Londres su reunión definitiva el 13 de octubre de 1988. Un grupo especial de redacción se encargará de preparar un proyecto de normas uniformes sobre la base de las deliberaciones de esa reunión y de las decisiones que en ella se adoptaron. El

proyecto de normas uniformes será presentado al pleno del CMI en 1990.

### 19. OMI: represión de los actos ilícitos contra la seguridad de navegación

104. Del 1 al 10 de marzo de 1988 se celebró una conferencia internacional para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima. Esta conferencia aprobó el Convenio para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima y un Protocolo para la represión de actos ilícitos contra la seguridad de las plataformas fijas emplazadas en la plataforma continental. Este Convenio y este Protocolo fueron preparados por un comité preparatorio especial relativo a la represión de los actos ilícitos contra la seguridad de la navegación marítima (LEG 59/II). Tanto el Convenio como el Protocolo han quedado abiertos para la firma.

## B. Transporte por tierra y cuestiones conexas

### 1. UIC: Utilización de la carta de porte CIM como documento de aduana

105. El subcomité 4/C de la Unión Internacional de Ferrocarriles (UIC) ha preparado una propuesta para la utilización de la carta de porte internacional (CIM) como documento internacional de aduanas para las mercaderías que hayan de pagar derechos que estén siendo transportadas por ferrocarril bajo sello de aduana. Esta propuesta ha sido enviada al Comité Internacional de Transportes Ferroviarios (CIT) y al grupo de expertos en cuestiones aduaneras relativas al transporte de la CEPE para que la examinen en detalle dentro de sus respectivas esferas de competencia (UIC 87-041).

### 2. OTIF: Convenio sobre el transporte internacional por ferrocarril (COTIF)

106. Se ha pedido a los Estados miembros de la OTIF que se pronuncien sobre una posible revisión del COTIF y de sus anexos que entraron en vigor el 1.º de mayo de 1985. Entre las cuestiones que se considera que pudieran requerir alguna modificación cabe señalar las siguientes: a) la introducción del inglés como tercer idioma oficial, lo que facilitaría la adhesión de los Estados del sudeste asiático, y algunos asuntos presupuestarios y financieros de la Organización Intergubernamental para el Transporte Internacional por Ferrocarril (OTIF); b) el examen de las reglas uniformes relativas al transporte internacional por ferrocarril de pasajeros y equipaje (CIV), apéndice A, a la luz de las novedades futuras en el transporte de vehículos motorizados acompañados; c) la armonización del régimen de las reglas uniformes relativas al transporte internacional de mercancías por ferrocarril (CIM), apéndice B con el del acuerdo relativo al transporte internacional de mercancías por ferrocarril (1966; SMGS); d) revisión del calendario para la publicación de tarifas y para la entrega de mercaderías, así como de las cuestiones

de responsabilidad y de algunas otras cuestiones que se rigen por las CIM.

### 3. UNIDROIT: responsabilidad civil por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior

107. El Comité de expertos gubernamentales del UNIDROIT ha proseguido la labor que inició en 1981 para la preparación de normas uniformes sobre responsabilidad e indemnización por los daños ocasionados durante el transporte por tierra de sustancias peligrosas. El UNIDROIT ha elaborado un proyecto de convenio que está siendo aún examinado.

108. En su 65.º período de sesiones, celebrado en abril de 1986, el Consejo de Administración autorizó a la secretaria del UNIDROIT a que respondiera favorablemente a cualquier solicitud que le sea presentada por la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas para que le transmita el proyecto de articulado de un convenio sobre responsabilidad civil por los daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior. El Comité de expertos gubernamentales celebró su séptimo y último período de sesiones del 21 al 29 de mayo de 1986 ultimando en esa ocasión su última lectura del proyecto de articulado. En el Study LV, Doc. 80 figura el texto de ese proyecto de articulado, junto con un informe explicativo del mismo elaborado por la secretaria del UNIDROIT, un proyecto de articulado alternativo presentado por la delegación suiza en lo relativo a las disposiciones relativas a la responsabilidad y al seguro obligatorio y algunas propuestas y consideraciones respecto a la lista de sustancias a las que se aplicaría el futuro convenio.

109. A raíz de un intercambio de cartas entre el Secretario Ejecutivo de la Comisión Económica para Europa y el Secretario General del UNIDROIT, se remitió el texto del proyecto de articulado a la Comisión Económica para Europa. En su 48.º período de sesiones, celebrado en febrero de 1987, el Comité de transportes interiores de la CEPE decidió encomendar a un comité *ad hoc* la tarea de estudiar las cuestiones relativas al desarrollo del régimen internacional de la responsabilidad civil por daños ocasionados durante el transporte de mercaderías peligrosas por carretera, por ferrocarril y por vías de navegación interior sobre la base tanto del texto del UNIDROIT como de cualquier otro proyecto viable (CD.67, Doc. 13).

110. Ese comité *ad hoc* se reunió del 6 al 10 de julio de 1987 procediendo a un examen general de los problemas controvertidos. En su segunda reunión, celebrada del 14 al 18 de diciembre de 1987, el comité *ad hoc* examinó pormenorizadamente los textos que le había presentado el UNIDROIT a la luz de las observaciones formuladas por los gobiernos y por las organizaciones interesadas. En la tercera reunión del comité *ad hoc*, que se celebró del 4 al 8 de julio de 1988, el UNIDROIT presentó un proyecto revisado de articulado (CD.67, Doc. 13).

## IX. ARBITRAJE COMERCIAL INTERNACIONAL

### A. AALCC: centros de arbitraje regionales

111. El Comité Jurídico Consultivo Asiático-Africano (AALCC) aprobó en 1977 un plan para el establecimiento de centros de arbitraje regionales. En 1978 se estableció el centro de Kuala Lumpur y en 1979 el centro de El Cairo. En marzo de 1989, se inauguró un tercer centro en Lagos (Nigeria). En estos tres centros el arbitraje se rige por el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI, complementado por los reglamentos internos o administrativos de los propios centros.

### B. CAME: arbitraje en las controversias civiles

112. El Consejo de Asistencia Mutua Económica (CAME) completó a finales de 1986 un informe evaluativo de la aplicación de un convenio para la solución por arbitraje de las controversias civiles surgidas en las relaciones de cooperación económica, científica y técnica, que se firmó el 26 de mayo de 1972, así como del reglamento uniforme de los tribunales de arbitraje de las cámaras de comercio de los Estados miembros del CAME, aprobado en 1974. Este reglamento se revisó en 1987 y en 1988 se efectuó un estudio sobre la conveniencia de formular una ley uniforme de arbitraje para el comercio exterior y sobre la aplicación coactiva de los laudos arbitrales extranjeros. En este estudio se tuvo en cuenta la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional.

### C. CCI: laudos provisionales y parciales; opiniones discordantes

113. El Grupo de trabajo sobre laudos parciales y provisionales y votos reservados discrepantes establecido en 1985 por la Comisión sobre Arbitraje Internacional de la CCI prosigue sus estudios sobre la utilización de los laudos provisionales y parciales en el arbitraje comercial internacional con particular referencia a las prácticas seguidas por la Corte de Arbitraje de la CCI y por los árbitros de la CCI. El Grupo de trabajo ha examinado varios informes. El segundo de esos informes fue examinado en la reunión celebrada por la Comisión el 21 de abril de 1988. En esa reunión la Comisión decidió concentrar su atención, durante la próxima fase de sus trabajos, en tres aspectos prácticos concretos: 1) delimitar el concepto de "laudo" para distinguirlo de otras decisiones de los árbitros; 2) averiguar si la tendencia creciente de los árbitros de la CCI a dictar laudos provisionales o parciales ocasiona problemas a las partes o a la Corte de Arbitraje, y 3) señalar las medidas que han de adoptarse para armonizar las prácticas divergentes actuales de los árbitros en causas de la CCI con miras a la clasificación de sus decisiones (documento No. 420/305 de la CCI). El Grupo de trabajo prosigue también su labor sobre los votos reservados discrepantes y concordantes. En su reunión del 21 de abril, la Comisión examinó el cuarto informe sobre este tema del Grupo de trabajo (documento No. 420/304 de la CCI).

### D. CCI: arbitraje multilateral

114. Un Grupo de trabajo de la CCI ha seguido examinando la cuestión del arbitraje multilateral. El Grupo de trabajo está considerando las cuestiones que suscita el arbitraje multilateral en el contexto de la Convención de Nueva York de 1958, prestándose particular atención a la posibilidad de que esas cuestiones se susciten únicamente cuando no exista acuerdo de arbitraje multilateral, y se examina también la viabilidad de arbitrar nuevas reglas para resolver los aspectos financieros de las causas arbitrales en las que hubiese un ingrediente multilateral. En sus estudios, el Grupo de trabajo insistió en la importancia de evitar los efectos paralizantes que ocasionaba esa multiplicidad de partes inherente al arbitraje multilateral. La Comisión organizará un seminario en Estocolmo, del 29 al 30 de mayo de 1989 a invitación del Comité nacional sueco de la CCI sobre el tema del arbitraje multilateral. El Grupo de trabajo decidirá, con posterioridad a este seminario, cuál será su futuro programa (documento 420/308 de la CCI).

### E. CCI: el perito arbitral

115. La Comisión sobre Arbitraje Internacional aprobó en 1986 el texto de un reglamento del procedimiento del perito arbitral (documento No. 410/289 de la CCI). Un grupo de redacción ha estado trabajando en la enmienda del texto de 1986. El 26 de octubre de 1988 se presentó un texto enmendado a la Comisión de la CCI. La Comisión aprobó el reglamento enmendado del procedimiento del perito arbitral al tiempo que autorizó al grupo de redacción a efectuar pequeños cambios de redacción para acordar los textos francés e inglés del reglamento. Este reglamento será publicado y entrará en vigor en una fecha que se determinará tras su aprobación por la Junta Ejecutiva de la CCI y después de que estas decisiones hayan sido notificadas al Consejo de la CCI. Esa entrada en vigor ocurrirá probablemente durante la segunda mitad de 1989 (documento No. 420/308 de la CCI). Las modificaciones han sido concebidas para que las partes que hayan convenido en ello puedan recurrir rápidamente a un tercero para que dicte una orden que resuelva un problema urgente, facultándole además para que ordene la conservación o la inscripción de las pruebas en un registro.

### F. CCI: enmienda de un reglamento de arbitraje y de un reglamento de conciliación

116. En 1987, la CCI enmendó su reglamento de arbitraje como medida de seguimiento de las modificaciones introducidas en 1986 en las reglas y prácticas sobre asignación de costas del arbitraje y pago de las mismas. Las enmiendas introducidas, que están en vigor desde el 1.º de enero de 1988, afectan a las disposiciones relativas a la selección de los árbitros por la Corte de Arbitraje de la CCI, la recusación de árbitros y la sustitución de árbitros por la Corte, así como a la formulación de reglas sobre la responsabilidad de los árbitros de dar a conocer cualquier asunto que pudiera afectar a su independencia respecto de las partes en la causa (Informe Anual de la CCI, 1987). El 10 de febrero de 1987, la Junta Ejecutiva de la CCI aprobó

una versión enmendada de su reglamento de conciliación (documento No. 420/291 de la CCI).

#### G. CIAC: publicaciones y congresos

117. El Consejo Internacional de Arbitraje Comercial (CIAC) sigue publicando el *Yearbook Commercial Arbitration*. En este anuario se publica una información mundial amplia y actualizada sobre el arbitraje comercial. El *Yearbook* contiene informes nacionales sobre leyes y prácticas arbitrales, decisiones de los tribunales judiciales nacionales sobre la aplicación de la Convención de Nueva York de 1958, extractos de los laudos dictados por las instituciones de arbitraje o en arbitrajes especiales, y artículos sobre los reglamentos de arbitraje y las prácticas de arbitraje imperantes en el mundo. El *Yearbook* entró en su decimotercer año en 1988; en adelante no se reproducirán los informes nacionales, ya que éstos están siendo recogidos en el *International Handbook on Commercial Arbitration*, que es una serie que se publica en hojas sueltas con el texto de las leyes de arbitraje y de los informes nacionales de arbitraje.

118. En 1983, el CIAC inició su *Congress Series* que sigue siendo publicada. En 1987, se publicó el volumen No. 3 de esta serie con las actas del VIII Congreso Internacional de Arbitraje celebrado en Nueva York del 6 al 9 de mayo de 1986. En el Congreso de Nueva York se examinaron dos temas: a) práctica jurídica comparada en materia de arbitraje, y b) principios de orden público en materia de arbitraje. El próximo volumen contendrá las actas de la Conferencia de Tokio del CIAC celebrada del 31 de mayo al 3 de junio de 1988. Los temas examinados en la Conferencia de Tokio fueron: a) función del arbitraje en la solución de las controversias mercantiles internacionales entre partes domiciliadas en el Lejano Oriente, y b) función del arbitraje en las operaciones de transporte combinado.

### X. DERECHO PRIVADO INTERNACIONAL

#### A. Conferencia de La Haya: ley aplicable a los títulos negociables

119. La Conferencia de La Haya está trabajando en la preparación de un convenio relativo a la ley aplicable a los títulos negociables. La Secretaría está elaborando un informe sobre la revisión de los convenios de Ginebra de 1930 y de 1931, en los que se regulan los conflictos de leyes relativos a las letras de cambio, los pagarés y los cheques, así como sobre los conflictos de leyes que pudiera suscitar la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales de las Naciones Unidas (Prel. Doc. No. 1, de noviembre de 1987). Al deliberar sobre este asunto en su 16.º período de sesiones la Conferencia de La Haya decidió que este asunto se prestaba a la aplicación de la decisión adoptada en el 14.º período de sesiones para la apertura de la Conferencia a la participación de Estados no miembros, posiblemente en el contexto de un período extraordinario de sesiones.

#### B. Conferencia de La Haya: estudios sobre prácticas contractuales

120. La Conferencia de La Haya está trabajando en cierto número de temas relativos a las prácticas contractuales. Entre ellos cabe citar: determinación de la ley aplicable a los acuerdos de licencia de tecnología y de transferencia de conocimientos de fabricación (Prel. Doc. No. 4, de noviembre de 1987) y determinación de la ley aplicable a los casos de competencia desleal. Con respecto a la determinación de la ley aplicable a los casos de competencia desleal la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya ha ultimado un estudio exploratorio (Prel. Doc. No. 2, de noviembre de 1987). La Oficina Permanente ha completado también un estudio exploratorio respecto a la aplicación extraterritorial de las leyes relativas a la competencia comercial y de otras leyes análogas de reglamentación económica (Prel. Doc. No. 7, de noviembre de 1987).

#### C. Conferencia de La Haya: transferencias electrónicas de fondos

121. La Conferencia de La Haya está estudiando actualmente algunos problemas concretos de derecho internacional privado en la esfera del derecho mercantil que pudiera suscitar la utilización de procesos electrónicos y la ley aplicable para la protección de la intimidad en lo relativo a la transmisión transfronteriza de datos y a los conflictos de leyes originados por esa transmisión transfronteriza de datos (Prel. Doc. No. 14, de abril de 1988). Con respecto al tema de la transmisión transfronteriza de datos, la Conferencia invitó a la Oficina Permanente a ponerse en contacto con las organizaciones internacionales interesadas, teniendo particularmente en cuenta la labor efectuada en el seno de la CNUDMI respecto de las transferencias electrónicas de fondos y que presentase a los gobiernos de los Estados miembros cualquier propuesta que deseara formular para la realización de trabajos conjuntos con ese órgano de las Naciones Unidas.

### XI. FACILITACIÓN DEL COMERCIO INTERNACIONAL

#### A. Trámites administrativos y documentos relativos a las mercaderías

##### 1. AELI/CEE: convenio para simplificar los trámites administrativos del comercio de mercaderías AELI/CEE

122. Seis países de la AELI concertaron convenios con la Comunidad Económica Europea para simplificar la documentación requerida para el comercio de mercaderías entre países de la AELI y de la CEE. Este Convenio introduce un solo documento administrativo (SAD) para el comercio entre países de la AELI y países de la Comunidad, así como entre los propios países de la AELI entre sí. El nuevo documento sustituirá a una variada gama de documentos nacionales de importación, de exportación y de tránsito. Este Convenio para la simplificación de los



trámites administrativos en el comercio de mercaderías es el primer acuerdo multilateral celebrado entre países de la AELI y la Comunidad. Este Convenio entró en vigor el 1.º de enero de 1988 (EFTA 87-001).

## 2. AELI/CEE: procedimientos comunes de tránsito entre países de la AELI y la CEE

123. El 20 de mayo de 1987, los representantes de seis países de la AELI firmaron con la Comisión de la CEE un convenio por el que se introduce un procedimiento común para el tránsito de mercaderías entre países de la AELI y la CEE, y entre los propios países de la AELI entre sí (EFTA 87-012), y que se conoce como Convenio sobre un procedimiento común de tránsito.

## 3. CCI: inspección previa al envío

124. El Comité de la CCI sobre reglamentos y procedimientos del comercio internacional estableció en junio de 1987 un grupo especial de trabajo para examinar los problemas ocasionados a un creciente número de empresas por las actividades de inspección previa al envío (PSI) que se efectúan en nombre de los gobiernos de unos 26 países en desarrollo por entidades delegadas al efecto. El Grupo de trabajo centró sus esfuerzos en la preparación de un proyecto de reglamento modelo de la CCI que se presentaría a la aprobación de los gobiernos por el que se reglamentan las actividades de las entidades encargadas de la inspección previa al envío que estén relacionadas con el control de precios y la consiguiente reclamación de datos comerciales confidenciales. La finalidad de este reglamento es la de evitar que las actividades de estas entidades afecten al contenido de los contratos o que obstaculicen el comercio internacional de los países exportadores e importadores. Está previsto ultimar estas propuestas de la CCI en el presente año (Informe Anual de la CCI, 1987). Un estudio de la secretaría de la CEPE sobre las cuestiones suscitadas por la inspección previa al envío de las exportaciones, efectuada por empresas privadas en nombre de los países importadores, que fue examinado por el Grupo de trabajo sobre facilitación de los trámites de comercio internacional (26.º período de sesiones, septiembre de 1987), fue enviado a la CCI, al GATT y a la UNCTAD a fin de que estas organizaciones tuviesen en cuenta este estudio en sus deliberaciones sobre la inspección previa al envío (88-001, CEPE).

## B. Informatización de los datos del comercio internacional

### 1. CCA: proyecto de anexo a la Convención de Kioto

125. En su 25.º período de sesiones, celebrado en Bruselas del 23 al 27 de febrero de 1987, el subcomité de informatización de datos del CCA convino en transmitir el proyecto de anexo de la Convención de Kioto relativa a las aplicaciones aduaneras de la informática al Consejo del CCA para su aprobación. Los principales objetivos de este anexo son facilitar el comercio internacional

mediante el fomento de la utilización de las técnicas modernas en los trámites de aduanas y fomentar la aplicación de normas internacionales para el intercambio de datos entre las administraciones de aduanas y demás entidades participantes en el comercio internacional así como para ayudar y orientar a las administraciones de aduanas en la introducción de nuevos sistemas aduaneros y en la mejora de los sistemas existentes (CCA, 87-013).

### 2. CEPE: introducción del sistema armónico de descripción y codificación de mercaderías

126. En su 27.º período de sesiones (marzo de 1988), el Grupo de trabajo de la CEPE sobre facilitación de los trámites del comercio internacional aprobó las siguientes conclusiones:

a) El sistema armónico de descripción y codificación de mercaderías (SA), incorporado al convenio del Consejo de Cooperación Aduanera de junio de 1983, es un instrumento importante para la facilitación de los trámites del comercio internacional. La utilidad del SA es evidente y su estructura es adecuada por razón de que el SA no requiere el empleo de códigos numéricos largos.

b) Aunque las subdivisiones en los aranceles nacionales son fijadas por los gobiernos y dependen de las necesidades nacionales, se debe evitar el empleo de un número excesivo de subdivisiones nacionales y de cifras.

c) Se debe alentar a los países en desarrollo a que utilicen el sistema SA, para lo que se les deberá prestar asistencia.

d) Es importante que el sector privado (porteadores, fabricantes, etc.) adquiera conciencia de las ventajas del SA (CEPE, TRADE/WP.4/163, 1988-04-20).

### 3. CCI: transmisión electrónica de datos comerciales

127. El Comité especial conjunto sobre reglas uniformes para los acuerdos de comunicación de la CCI ultimó los preparativos de las nuevas reglas uniformes de conducta para el intercambio de datos comerciales mediante teletransmisión (UNCID) de la CCI en junio de 1987. Las Reglas UNCID fueron aprobadas simultáneamente por la Junta Ejecutiva de la CCI, en su 51.º período de sesiones, y por el Grupo de trabajo sobre facilitación de los trámites de comercio internacional de la CEPE (septiembre de 1987). Las UNCID fueron publicadas a comienzos de 1988 junto con una nota de introducción en la que se esbozaban las premisas básicas de la labor del Comité y los elementos que, junto con las UNCID, deberían tenerse en cuenta al formular un acuerdo de comunicaciones (TD/B/FAL/TFN.62; TRADE/WP.4/TFN.62).

### 4. CCA: elementos de datos comerciales

128. El Consejo de Cooperación Aduanera (CCA) ha formulado recomendaciones respecto a la utilización de las normas para el intercambio electrónico de datos (EDI), que fueron aprobadas por el Consejo en sus sesiones 71a.

y 72a. (21 de junio de 1988). Estas normas han sido concebidas para facilitar el intercambio internacional de datos entre las administraciones de aduanas y los usuarios comerciales. El CCA ha recomendado que los Estados y los territorios aduaneros autónomos, con independencia de que sean o no miembros del Consejo, así como las uniones aduaneras económicas, utilicen los nombres, las descripciones y los caracteres simbólicos de los elementos de datos que figuran en el directorio de elementos de datos comerciales de las Naciones Unidas (UNTDDED) y en las futuras versiones actualizadas de este repertorio para todas las operaciones de intercambio de datos comerciales entre administraciones aduaneras y otros usuarios comerciales (FAL 18/INF.7).

### 5. OMI: empleo de la informática

129. El 14.º período extraordinario de sesiones del Consejo de la OMI se celebró el 6 de noviembre de 1987, justo antes de la celebración del 15.º período ordinario de sesiones de la Asamblea, que se celebró del 9 al 20 de noviembre de 1987. La Asamblea tras haber considerado el objetivo general del Convenio para Facilitar el Tráfico Marítimo Internacional de 1965, en su forma enmendada, concretamente de su artículo III, recomendó que al aplicar la norma 2.15 se estimulase y apoyase la introducción de métodos de transmisión de información sin soporte de papel; cuando sea necesario utilizar documentos con soporte de papel, la presentación de datos informatizados deberá seguir el formato normalizado IMO Model FAL de los formularios de la OMI y no deberá introducirse ninguna alteración importante de ese formato sin acuerdo previo entre las partes interesadas (FAL 18/2).

### 6. ISO: reglas de sintaxis EDIFACT de las Naciones Unidas publicadas como ISO 9735

130. Las reglas de sintaxis de las Naciones Unidas para el intercambio electrónico de datos para la administración, el comercio y el transporte (UN/EDIFACT), elaboradas por el Grupo de trabajo de la CEPE sobre facilitación de los trámites del comercio internacional, fueron aprobadas en una negociación especial, con arreglo a un procedimiento "abreviado", por el comité técnico ISO/TC 154 relativo a documentación y elementos de datos para la administración, el comercio y la industria. Estas reglas de sintaxis para el intercambio de datos informatizados han sido publicadas por la ISO como norma internacional 9735, con fecha de 15 de julio de 1988 (Trade/WP.4/TFN.65; TD/B/FAL/TFN.65).

### 7. OMI: Intercambio marítimo de datos informatizados (EDIMAR)

131. En su 18.º período de sesiones, celebrado del 12 al 16 de diciembre de 1988, el Comité de facilitación examinó una versión revisada de un directorio para el intercambio marítimo de datos informatizados (EDIMAR) presentada por la Cámara Naviera Internacional (FAL 18/614). Este Comité tomó nota también de las últimas novedades de la CEPE, especialmente la aprobación de la

primera norma de las Naciones Unidas para la utilización de elementos de datos en los segmentos de mensaje. El Comité convino en que las propuestas relativas al EDIMAR que figuran en el documento FAL 18/614 podrían ser transmitidas a la CEPE, para su procesamiento con arreglo a los procedimientos previstos para el desarrollo de los mensajes normalizados EDIFACT. En lo que respecta a la versión EDIMAR de la declaración de carga (FAL Form 2 de la OMI), se convino en esperar el resultado de la labor del grupo EDIFACT que tenía encomendada la formulación de mensajes de transporte, ya que la labor de este grupo afectaría al diseño del mensaje de declaración de carga. Habida cuenta de la tendencia actual al reconocimiento del manifiesto de carga normalizado ICS como sucedáneo de la declaración de carga, se convino en incluir en el mensaje los elementos de datos adicionales del manifiesto de carga. Los mensajes EDIMAR serán publicados tan pronto como hayan sido aprobados.

## XII. OTROS TEMAS DE DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL; CONGRESOS Y PUBLICACIONES

### A. UNCTAD: prácticas comerciales restrictivas

132. En su sexto período de sesiones, celebrado del 11 al 14 de diciembre de 1987, el Grupo intergubernamental de expertos sobre prácticas comerciales restrictivas examinó el funcionamiento del conjunto de principios y normas equitativos convenidos multilateralmente para el control de las prácticas comerciales restrictivas que la Asamblea General aprobó en su resolución 35/63 de 5 de diciembre de 1980, así como la experiencia adquirida durante su aplicación, algunos estudios sobre prácticas comerciales restrictivas relacionadas con las disposiciones de este conjunto de principios y normas, y la aplicación de los programas de asistencia técnica, asesoramiento y capacitación en materia de prácticas comerciales restrictivas. Este Grupo examinó por último algunos fascículos del proyecto de manual sobre medidas legislativas en materia de prácticas comerciales restrictivas y examinó la cuestión de la elaboración de una o más leyes modelo para el control de las prácticas comerciales restrictivas. El Grupo decidió proseguir su labor en todas las esferas anteriormente mencionadas y reconoció la urgente necesidad de que se prestase asistencia técnica en esta esfera, por lo que pidió un aumento de las contribuciones financieras a fin de que la UNCTAD pudiera atender a las necesidades de asistencia técnica en la esfera de las prácticas comerciales restrictivas (TD/B/1156; TD/B/RBP/43). En su séptima sesión celebrada el 30 de octubre de 1988 el Grupo examinó nuevos fascículos del manual sobre medidas legislativas en materia de prácticas comerciales restrictivas. Hasta la fecha esta compilación se ha ocupado de 19 países (TD/B/RBP/49).

133. De los estudios e informes más recientes que ha preparado la Secretaría de la UNCTAD en esta esfera cabe citar:

— "Revised Study on Tied Purchasing" (TD/B/RBP/18/Rev.1);

- "RBPs in the Services Sector by Consulting Firms and other Enterprises" (TD/B/RBP/19);
- "Restrictive Business Practices Terminology: A Handbook", publicado por la Oficina de las Naciones Unidas en Ginebra (Term/37);
- "Collusive Tendering" (TD/B/RBP/12/Rev.2).

134. La UNCTAD está preparando cierto número de estudios en esta esfera. Están en preparación los siguientes (TD/B/RBP/40 y TD/B/RBP/51):

- La concentración de los poderes del mercado a través de fusiones, ofertas públicas de adquisición, empresas conjuntas y otras formas de adquisición del control, ya sea por medio de uniones horizontales o verticales o por vía de conglomerados, con especial referencia a los mercados de los países en desarrollo;
- La importancia del control de las prácticas comerciales restrictivas para las políticas de industrialización y para los procesos de integración regional tanto de países desarrollados como de países en desarrollo;
- La interacción entre las prácticas comerciales restrictivas y la política comercial;
- Estudios sectoriales como los siguientes: industria cinematográfica internacional, incluida la producción de videocintas y de material para las redes de televisión; la industria editorial; y la industria de alimentos;
- Novedades legislativas y de otra índole en países desarrollados y en desarrollo para el control de las prácticas comerciales restrictivas (1985-1988).

#### B. UNIDROIT: contrato de gestión hotelera

135. En su 65.º período de sesiones celebrado en 1986, el Consejo de Administración pidió a la Secretaría que preparase un texto enteramente revisado del proyecto de convenio sobre el contrato de gestión hotelera. Se pidió esta revisión tras haber examinado el Consejo de Administración el texto aprobado en 1978 por un comité de expertos gubernamentales del UNIDROIT (CD.67, Doc.7). La Secretaría del UNIDROIT ultimó la preparación de un texto revisado que fue sometido a la consideración del Consejo de Administración en su 67.º período de sesiones celebrado en junio de 1988. Este texto revisado ha sido enviado a los gobiernos a fin de que presenten sus observaciones al respecto. En 1989 se reunirá un comité de expertos gubernamentales para examinar este proyecto y las observaciones que se hayan formulado sobre el mismo (UNIDROIT 1989, Report 1988 CD.68, Doc.2).

#### C. Consejo de Europa: proyecto de convenio sobre algunos aspectos internacionales de la quiebra

136. El Consejo de Europa está preparando un proyecto de convenio sobre algunos aspectos internacionales de la quiebra (CDCJ (88) 1). Con miras a armonizar algunos principios fundamentales de la legislación de los Estados

miembros del Consejo de Europa relativa a la quiebra, este proyecto de convenio tratará de regular algunos aspectos internacionales de la quiebra tales como las facultades de los síndicos de la quiebra para actuar fuera del territorio nacional, la posibilidad de declarar quiebras secundarias en el territorio de otras partes y la posibilidad de los acreedores de presentar sus reclamaciones en las quiebras declaradas en el extranjero.

137. En su 50a. reunión (28 de noviembre a 2 de diciembre de 1988) el Comité Europeo de Cooperación Jurídica (CDCJ) señaló que un grupo de países seguían apoyando firmemente la noción de quiebra orientada primordialmente hacia la liquidación del proyecto de convenio mientras que otros países favorecían una noción más amplia. El CDCJ tomó nota de que de momento no era posible encontrar una solución aceptable para todas las delegaciones por lo que el problema del alcance de la convención seguiría siendo objeto de estudio y de negociación. Se sugirió la idea de permitir a los Estados interesados formular reservas, pero la mayoría se mostró contraria a un sistema con numerosas reservas que disminuiría el valor de un convenio multilateral. El CDCJ convino en volver a examinar esta cuestión en su próxima reunión. Hubo también divergencia de opiniones en materia de reglas de competencia, facultades de los síndicos extranjeros y algunas otras disposiciones. El CDCJ decidió que la secretaría redactase un documento con los cambios efectuados en la 50a. reunión del Comité y que ese texto se distribuyese entre los miembros del Comité. Ese texto sería examinado en una reunión extraordinaria del CDCJ que se celebraría del 4 al 7 de abril de 1989. El texto que saliese de esa reunión extraordinaria sería enviado a las delegaciones del CDCJ a finales de abril de 1989. El Comité adoptaría una decisión definitiva sobre el proyecto de convenio en su 51a. sesión que habría de celebrarse del 5 al 9 de junio de 1989 (CDCJ (88) 74).

#### D. Consejo de Europa: operaciones bursátiles de iniciados

138. En su 50a. reunión, celebrada el 28 de noviembre al 2 de diciembre de 1988 el Comité Europeo de Cooperación Jurídica (CDCJ) examinó un proyecto de convenio sobre operaciones bursátiles de iniciados (CDCJ (88) 74). En esta reunión el CDCJ emitió pareceres sobre las propuestas para enmendar el proyecto de convenio sobre operaciones bursátiles de iniciados que le habían sido presentadas por el Consejo de Ministros. El proyecto de convenio lleva en anexo un informe explicativo de este convenio (CDCJ (88) 7). El delito de operación de iniciado no se caracteriza por la índole de la operación. La operación ilícita es idéntica a una operación ordinaria. La operación se convierte en ilícita por la información desconocida del público que posee la persona que la lleva a cabo, información que puede haber llegado a esa persona por razón de su cargo o de otras circunstancias. La finalidad fundamental de este convenio es la de organizar la asistencia recíproca mediante un intercambio de información entre las partes contratantes a fin de que puedan supervisar eficazmente los mercados de valores y averiguar si una persona que efectúa determinadas operaciones financieras en un mercado bursátil es o no un iniciado, ya

que de ello depende que una misma operación haya de ser conceptuada como ordinaria o como fraudulenta. El proyecto de convenio no exige que las partes establezcan órganos de control o de supervisión en los mercados bursátiles. Ahora bien, la operación mediante el intercambio de información presupone la existencia a nivel nacional de una estructura adecuada tanto legislativa como institucional que prevea la recolección de datos para su examen y eventual transmisión. Está previsto que este proyecto de convenio sea pronto ultimado y aprobado.

#### E. PNUMA: control del movimiento transfronterizo de desechos peligrosos

139. En su resolución 14/30 de 17 de junio de 1987 el Consejo de Administración del Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA) aprobó las directrices y principios de El Cairo para el manejo ambientalmente racional de desechos peligrosos (UNEP/G.C. 14/17, anexo II) preparado por un grupo de trabajo *ad hoc*. El Consejo pidió a los gobiernos y a las organizaciones internacionales interesadas que utilizaran estas directrices y principios para la negociación de acuerdos bilaterales, regionales y multilaterales y para la formulación de una legislación nacional adecuada en la que se prevea una gestión ambientalmente segura de los desechos peligrosos. El PNUMA está preparando también un proyecto de convenio para el control de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos. Este proyecto de convenio facilitaría el intercambio de información y el control de los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos a fin de proteger la salud humana y el medio ambiente contra los efectos nocivos que pudieran resultar de la generación, gestión, manipulación, transporte y eliminación de desechos peligrosos. Del 20 al 22 de marzo de 1989 se ha de celebrar una conferencia diplomática en Basilea para la aprobación y firma de este convenio. El 17 de junio de 1988 el Consejo de Administración del PNUMA aprobó además las directrices de Londres para el intercambio de información acerca de productos químicos objeto de comercio internacional (decisión 14/27, de 1988). Estas directrices van dirigidas a los gobiernos con miras a ayudarles a elevar el nivel de la seguridad en esta esfera y a promover una gestión adecuada de los productos químicos en todos los países mediante el intercambio de

información científica, técnica, económica y jurídica sobre los productos químicos que son objeto de comercio internacional. El PNUMA prosigue su labor para que se incorpore el principio del consentimiento consciente previo a las directrices de Londres, así como para introducir otras mejoras en esas directrices.

#### F. UNIDROIT: Congreso sobre derecho uniforme

140. El tercer Congreso Internacional sobre Derecho Privado del UNIDROIT, se celebró en Roma del 7 al 10 de septiembre de 1987. La labor del Congreso se dividió entre tres temas generales, a saber, el derecho uniforme y su recepción en el ordenamiento jurídico nacional, el derecho uniforme y su aplicación por los jueces y árbitros, y el derecho uniforme y su impacto sobre los círculos comerciales. Cada uno de estos temas fue subdividido en otros temas más concretos sobre aspectos de particular importancia dentro del tema general escogido. Asistieron al Congreso muchos abogados que acudieron en representación de muchas partes del mundo y de ordenamientos jurídicos diversos. Las actas de este Congreso han sido publicadas en "International Uniform Law in Practice, Acts and Proceedings of the 3rd Congress on Private Law held by the International Institute for the Unification of Private Law", 1988, UNIDROIT, Roma, Publicaciones Oceana, Nueva York.

#### G. UNIDROIT: *Uniform Law Review*

141. El volumen de 1985 de la *Uniform Law Review* salió en junio de 1987. Contiene un informe sobre la actividad del UNIDROIT durante 1984 así como estudios sobre la protección internacional de los bienes culturales y sobre el contrato de franquicia comercial. En este volumen figuran también dos notas de introducción, una sobre el Convenio de La Haya relativo al derecho aplicable a los monopolios y a su reconocimiento y otra sobre la Ley Modelo de la CNUDMI sobre el Arbitraje Comercial Internacional. En 1988, se publicó el volumen de esta revista correspondiente a 1986. En este volumen figura un informe sobre las actividades del Instituto durante 1985 así como los textos de cierto número de convenios elaborados por el Instituto.

## VII. SITUACIÓN DE LOS TEXTOS DE LA CNUDMI

### Situación de las convenciones: nota de la Secretaría (A/CN.9/325) [Original: inglés]

1. La Comisión, en su 13.º período de sesiones, decidió que en cada uno de sus períodos de sesiones examinaría la situación de las convenciones que se hubieran elaborado como resultado de su labor\*.

2. Esta nota se presenta en cumplimiento de esa decisión. En el anexo que la acompaña se indica la situación de las firmas, ratificaciones, adhesiones y aprobaciones al 16 de mayo de 1989 con respecto a las siguientes convenciones: Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 1974); Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980); Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo); Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980); y Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958). Se ha incluido esta última convención, a pesar de que no fue el resultado de la labor de la Comisión, por el gran interés que reviste para ella, sobre todo en relación con sus trabajos en la esfera del arbitraje comercial internacional. Además, en el anexo se indican los cuerpos legislativos que han

sancionado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional.

3. Desde el último informe de esta serie en que aparece la situación de las convenciones al 19 de febrero de 1988 (A/CN.9/304), la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías ha sido objeto de cuatro ratificaciones o adhesiones más (Australia, Dinamarca, Noruega, República Democrática Alemana), el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 ("Reglas de Hamburgo"), ha sido objeto de dos ratificaciones o adhesiones más (Nigeria, Sierra Leona) y la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras ha recibido siete ratificaciones o adhesiones adicionales (Antigua y Barbuda, Argelia, Argentina, Bahrein, Dominica, Kenya, Perú). Además, en Australia, Nigeria, en las provincias canadienses de Ontario y Saskatchewan y en el estado de California (Estados Unidos de América) se ha promulgado legislación basada en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional. Tanto la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías como el Protocolo por el que se enmienda la Convención entraron en vigor el 1.º de agosto de 1988.

4. Los nombres de los Estados que han ratificado las convenciones o se han adherido a ellas después de la preparación del último informe aparecen en bastardilla.

\*Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 13.º período de sesiones, Documentos Oficiales de la Asamblea General, trigésimo quinto período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/35/17), párr. 163.

### ANEXO

#### 1. Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 1974)

Estado	Firma	Ratificación Adhesión Aprobación	Entrada en vigor
Argentina		9 octubre 1981	1.º agosto 1988
Brasil	14 junio 1974		
Bulgaria	24 febrero 1975		
Costa Rica	30 agosto 1974		
Checoslovaquia	29 agosto 1975	26 mayo 1977	1.º agosto 1988
Egipto		6 diciembre 1982	1.º agosto 1988
Ghana	5 diciembre 1974	7 octubre 1975	1.º agosto 1988
Hungría	14 junio 1974	16 junio 1983	1.º agosto 1988
México		21 enero 1988	1.º agosto 1988
Mongolia	14 junio 1974		
Nicaragua	13 mayo 1975		
Noruega	11 diciembre 1975	20 marzo 1980	1.º agosto 1988
Polonia	14 junio 1974		

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión Aprobación</i>	<i>Entrada en vigor</i>
República Democrática Alemana	14 junio 1974		
República Dominicana		23 diciembre 1977	1.º agosto 1988
República Socialista Soviética de Bielorrusia	14 junio 1974		
República Socialista Soviética de Ucrania	14 junio 1974		
URSS	14 junio 1974		
Yugoslavia		27 noviembre 1978	1.º agosto 1988
Zambia		6 junio 1986	1.º agosto 1988

Firmas solamente: 10; ratificaciones y adhesiones: 10

#### *Declaraciones y reservas*

En el momento de la firma, Noruega declaró, y lo confirmó en el momento de la ratificación, que, de conformidad con el artículo 34, la Convención no se aplicaría a los contratos de compraventa cuando el vendedor y el comprador tuvieran sus principales establecimientos en los territorios de los Estados nórdicos (Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia).

#### *2. Protocolo por el que se enmienda la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980)*

<i>Estado</i>	<i>Adhesión</i>	<i>Entrada en vigor</i>
Argentina	19 julio 1983	1.º agosto 1988
Egipto	6 diciembre 1982	1.º agosto 1988
Hungría	16 junio 1983	1.º agosto 1988
México	21 enero 1988	1.º agosto 1988
Zambia	6 junio 1986	1.º agosto 1988

De conformidad con los artículos XI y XIV del Protocolo, los Estados Contratantes en él serán considerados Partes Contratantes en la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías, enmendada por el Protocolo respecto de las otras Partes y Partes Contratantes en la Convención, no enmendada, respecto de cualquier Parte Contratante en la Convención que no sea aún Parte Contratante en el presente Protocolo.

#### *3. Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Hamburgo)*

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>
Alemania, República Federal de	31 marzo 1978	
Austria	30 abril 1979	
Barbados		2 febrero 1981
Botswana		16 febrero 1988
Brasil	31 marzo 1978	
Checoslovaquia <sup>1</sup>	6 marzo 1979	
Chile	31 marzo 1978	9 julio 1982
Dinamarca	18 abril 1979	
Ecuador	31 marzo 1978	
Egipto	31 marzo 1978	23 abril 1979
Estados Unidos de América	30 abril 1979	
Filipinas	14 junio 1978	
Finlandia	18 abril 1979	
Francia	18 abril 1979	
Ghana	31 marzo 1978	

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>
Hungría	23 abril 1979	5 julio 1984
Líbano		4 abril 1983
Madagascar	31 marzo 1978	
Marruecos		12 junio 1981
México	31 marzo 1978	
Nigeria		7 noviembre 1988
Noruega	18 abril 1979	
Pakistán	8 marzo 1979	
Panamá	31 marzo 1978	
Portugal	31 marzo 1978	
República Unida de Tanzania		24 julio 1979
Rumania		7 enero 1982
Santa Sede	31 marzo 1978	
Senegal	31 marzo 1978	17 marzo 1986
Sierra Leona	15 agosto 1978	7 octubre 1988
Singapur	31 marzo 1978	
Suecia	18 abril 1979	
Túnez		15 septiembre 1980
Uganda		6 julio 1979
Venezuela	31 marzo 1978	
Zaire	19 abril 1979	

Firmas solamente: 22; ratificaciones y adhesiones: 14

Ratificaciones y adhesiones que se requieren para que la Convención entre en vigor: 20

#### *Declaraciones y reservas*

<sup>1</sup>En el momento de la firma del Convenio, la República Socialista Checoslovaca presentó, de conformidad con el artículo 26, una fórmula para convertir la cuantía de la responsabilidad a que se hace referencia en el párrafo 2 de ese artículo en moneda checoslovaca y calcular los límites de la responsabilidad que se aplicarían en el territorio de la República Socialista Checoslovaca expresados en moneda nacional.

#### *4. Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980)*

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión Aprobación</i>	<i>Entrada en vigor</i>
Alemania, República Federal de	26 mayo 1981		
Argentina <sup>3</sup>		19 julio 1983	1.º enero 1988
Australia		17 marzo 1988	1.º abril 1989
Austria	11 abril 1980	29 diciembre 1987	1.º enero 1989
Checoslovaquia	1.º septiembre 1981		
Chile	11 abril 1980		
China <sup>4</sup>	30 septiembre 1981	11 diciembre 1986	1.º enero 1988
Dinamarca <sup>1, 6</sup>	26 mayo 1981	14 febrero 1989	1.º marzo 1990
Egipto		6 diciembre 1982	1.º enero 1988
Estados Unidos de América <sup>5</sup>	31 agosto 1981	11 diciembre 1986	1.º enero 1988
Finlandia <sup>1, 6</sup>	26 mayo 1981	15 diciembre 1987	1.º enero 1989
Francia	27 agosto 1981	6 agosto 1982	1.º enero 1988
Ghana	11 abril 1980		
Hungría <sup>2, 3</sup>	11 abril 1980	16 junio 1983	1.º enero 1988
Italia	30 septiembre 1981	11 diciembre 1986	1.º enero 1988
Lesotho	18 junio 1981	18 junio 1981	1.º enero 1988
México		29 diciembre 1987	1.º enero 1989
Noruega <sup>1, 6</sup>	26 mayo 1981	20 julio 1988	1.º agosto 1989
Países Bajos	29 mayo 1981		
Polonia	28 septiembre 1981		

Estado	Firma	Ratificación Adhesión Aprobación	Entrada en vigor
República Árabe Siria		19 octubre 1982	1.º enero 1988
República Democrática Alemana	13 agosto 1981	23 febrero 1989	1.º marzo 1990
Singapur	11 abril 1980		
Suecia <sup>1, 6</sup>	26 mayo 1981	15 diciembre 1987	1.º enero 1989
Venezuela	28 septiembre 1981		
Yugoslavia	11 abril 1980	27 marzo 1985	1.º enero 1988
Zambia		6 junio 1986	1.º enero 1988

Firmas solamente: 9; ratificaciones, adhesiones y aprobaciones: 19

#### Declaraciones y reservas

<sup>1</sup>En el momento de ratificar la Convención, los gobiernos de Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia declararon, de conformidad con el párrafo 1) del artículo 92, que no quedarían obligados por la Parte II de la Convención (Formación del Contrato).

<sup>2</sup>En el momento de ratificar la Convención, el Gobierno de Hungría declaró que consideraba que las Condiciones generales de entrega de mercaderías entre organizaciones de los Estados miembros del Consejo de Ayuda Mutua Económica estaban sujetas a las disposiciones del artículo 90 de la Convención.

<sup>3</sup>En el momento de ratificar la Convención, los gobiernos de Argentina y Hungría declararon, con arreglo a los artículos 12 y 96 de la Convención, que no se aplicaba ninguna disposición del artículo 11, del artículo 29 ni de la Parte II de la presente Convención que permitiera que la celebración, la modificación o la extinción por mutuo acuerdo del contrato de compraventa, o la oferta, la aceptación o cualquier otra manifestación de intención se hiciera por un procedimiento que no fuera por escrito, en el caso de que cualquiera de las partes tuviera su establecimiento en sus respectivos Estados.

<sup>4</sup>Al aprobar la Convención, el Gobierno de China declaró que no se consideraba obligado por el inciso b) del párrafo 1) del artículo 1, por el artículo 11 ni por las disposiciones de la Convención relativas al fondo del artículo 11.

<sup>5</sup>En el momento de ratificar la Convención, el Gobierno de los Estados Unidos de América declaró que no quedaría obligado por el inciso b) del párrafo 1) del artículo 1.

<sup>6</sup>En el momento de ratificar la Convención, los gobiernos de Dinamarca, Finlandia, Noruega y Suecia declararon, con arreglo a los párrafos 1) y 2) del artículo 94, que la Convención no se aplicaría a los contratos de compraventa cuando las partes tuvieran sus principales establecimientos en Dinamarca, Finlandia, Suecia, Islandia o Noruega.

#### 5. Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958)

Estado	Firma	Ratificación Adhesión
Alemania, República Federal de <sup>1</sup>	10 junio 1958	30 junio 1961
Antigua y Barbuda <sup>1, 2</sup>		2 febrero 1989
Argelia <sup>1, 2</sup>		7 febrero 1989
Argentina <sup>1, 2, 7</sup>	26 agosto 1958	14 marzo 1989
Australia		26 marzo 1975
Austria		2 mayo 1961
Bahrein <sup>1, 2</sup>		6 abril 1988
Bélgica <sup>1</sup>	10 junio 1958	18 agosto 1975
Benin		16 mayo 1974
Botswana <sup>1, 2</sup>		20 diciembre 1971
Bulgaria <sup>1, 3</sup>	17 diciembre 1958	10 octubre 1961
Burkina Faso		23 marzo 1987
Camerún		19 febrero 1988
Canadá <sup>4</sup>		12 mayo 1986
Colombia		25 septiembre 1979
Costa Rica	10 junio 1958	26 octubre 1987
Cuba <sup>1, 2, 3</sup>		30 diciembre 1974
Checoslovaquia <sup>1, 3</sup>	3 octubre 1958	10 julio 1959



<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>
Chile		4 septiembre 1975
China <sup>1, 2</sup>		22 enero 1987
Chipre <sup>1, 2</sup>		29 diciembre 1980
Dinamarca <sup>1, 2</sup>		22 diciembre 1972
Djibouti		14 junio 1983
Dominica		28 octubre 1988
Ecuador <sup>1, 2</sup>	17 diciembre 1958	3 enero 1962
Egipto		9 marzo 1959
El Salvador	10 junio 1958	
España		12 mayo 1977
Estados Unidos de América <sup>1, 2</sup>		30 septiembre 1970
Filipinas <sup>1, 2</sup>	10 junio 1958	6 julio 1967
Finlandia	29 diciembre 1958	19 enero 1962
Francia <sup>1, 2</sup>	25 noviembre 1958	26 junio 1959
Ghana		9 abril 1968
Grecia <sup>1, 2</sup>		16 julio 1962
Guatemala <sup>1, 2</sup>		21 marzo 1984
Haití		5 diciembre 1983
Hungría <sup>1, 2</sup>		5 marzo 1962
India <sup>1, 2</sup>	10 junio 1958	13 julio 1960
Indonesia <sup>1, 2</sup>		7 octubre 1981
Irlanda <sup>1</sup>		12 mayo 1981
Israel	10 junio 1958	5 enero 1959
Italia		31 enero 1969
Japón <sup>1</sup>		20 junio 1961
Jordania	10 junio 1958	15 noviembre 1979
Kampuchea Democrática		5 enero 1960
Kenya		10 febrero 1989
Kuwait <sup>1</sup>		28 abril 1978
Luxemburgo <sup>1</sup>	11 noviembre 1958	9 septiembre 1983
Madagascar <sup>1, 2</sup>		16 julio 1962
Malasia <sup>1, 2</sup>		5 noviembre 1985
Marruecos <sup>1</sup>		12 febrero 1959
México		14 abril 1971
Mónaco <sup>1, 2</sup>	31 diciembre 1958	2 junio 1982
Niger		14 octubre 1964
Nigeria <sup>1, 2</sup>	17 marzo 1970	
Noruega <sup>1, 3</sup>		14 marzo 1961
Nueva Zelanda <sup>1</sup>		6 enero 1983
Países Bajos <sup>1</sup>	10 junio 1958	24 abril 1964
Pakistán	30 diciembre 1958	
Panamá		10 octubre 1984
Perú		7 julio 1988
Polonia <sup>1, 2</sup>	10 junio 1958	3 octubre 1961
Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte <sup>1</sup>		24 septiembre 1975
República Árabe Siria		9 marzo 1959
República Centroafricana <sup>1, 2</sup>		15 octubre 1962
República de Corea <sup>1, 2</sup>		8 febrero 1973
República Democrática Alemana <sup>1, 2, 3</sup>		20 febrero 1975
República Socialista Soviética de Bielorrusia <sup>1, 3</sup>	29 diciembre 1958	15 noviembre 1960
República Socialista Soviética de Ucrania <sup>1, 3</sup>	29 diciembre 1958	10 octubre 1960
República Unida de Tanzania <sup>1</sup>		13 octubre 1964
Rumania <sup>1, 2, 3</sup>		13 septiembre 1961
San Marino		17 mayo 1979
Santa Sede <sup>1, 2</sup>		14 mayo 1975
Singapur <sup>1</sup>		21 agosto 1986
Sri Lanka	30 diciembre 1958	9 abril 1962
Sudáfrica		3 mayo 1976
Suecia	23 diciembre 1958	28 enero 1972
Suiza <sup>1</sup>	29 diciembre 1958	1.º junio 1965
Tailandia		21 diciembre 1959
Trinidad y Tabago <sup>1, 2</sup>		14 febrero 1966

<i>Estado</i>	<i>Firma</i>	<i>Ratificación Adhesión</i>
Túnez <sup>1, 2</sup>		17 julio 1967
URSS <sup>1, 3</sup>	29 diciembre 1958	24 agosto 1960
Uruguay		30 marzo 1983
Yugoslavia <sup>1, 2, 6</sup>		26 febrero 1982

Firmas solamente: 2; ratificaciones y adhesiones: 82

#### *Declaraciones y reservas*

(Con exclusión de declaraciones de orden territorial y de algunas otras reservas y declaraciones de carácter político)

<sup>1</sup>La Convención se aplicará al reconocimiento y ejecución de sentencias arbitrales dictadas en el territorio de otro Estado contratante.

<sup>2</sup>La Convención se aplicará únicamente a las diferencias derivadas de relaciones jurídicas, contractuales o no, consideradas de carácter comercial conforme a la ley nacional.

<sup>3</sup>Con respecto a las sentencias arbitrales dictadas en el territorio de Estados no contratantes, la Convención se aplicará únicamente en la medida en que esos Estados observen la reciprocidad.

<sup>4</sup>El Gobierno del Canadá ha declarado que el Canadá sólo aplicará la Convención a las diferencias derivadas de relaciones jurídicas, contractuales o no, consideradas de carácter comercial conforme a la ley nacional, excepto en el caso de la provincia de Quebec, en la que la ley no prevé esa limitación.

<sup>5</sup>La Convención no se aplicará a los diferendos en que el objeto de las actuaciones consista en bienes inmuebles situados en el Estado o en un derecho sobre esos bienes, o relativo a esos bienes.

<sup>6</sup>La Convención se aplicará únicamente a las sentencias arbitrales dictadas después de la entrada en vigor de la Convención.

<sup>7</sup>La presente Convención debe interpretarse de conformidad con los principios y normas de la Constitución nacional vigente o con los resultantes de las reformas previstas en la Constitución.

#### *6. Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional*

Se han promulgado leyes basadas en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional en Australia, Canadá (por el Parlamento Federal y por los legislativos de todas las provincias y territorios), Chipre, Nigeria y el estado de California (Estados Unidos de América).

## VIII. FORMACIÓN Y ASISTENCIA

### Formación y asistencia: nota de la Secretaría (A/CN.9/323) [Original: inglés]

1. Desde que la Comisión, en su 20.º período de sesiones celebrado en 1987, observó que "la capacitación y asistencia constituyen una actividad importante de la Comisión a la que se debería otorgar una prioridad más elevada que en el pasado"<sup>1</sup>, la Secretaría ha procurado planificar un programa de actividades más amplio que el que había llevado a cabo antes. Esta nota describe los acontecimientos de los últimos dos años y examina las posibilidades para el futuro.

#### I. CELEBRACIÓN DE UN SEMINARIO EN LESOTHO

2. El Seminario regional sobre derecho mercantil internacional, con respecto al que la Secretaría informó a la Comisión en su 21.º período de sesiones, se celebró en Maseru (Lesotho), del 25 al 30 de julio de 1988. Le brindó hospitalidad el Reino de Lesotho y fue copatrocinado por la Zona de Comercio Preferencial para los Estados de África Oriental y Meridional, una organización regional que cuenta con 15 Estados miembros y está abierta a otros cinco países de la región. Financiaron el Seminario contribuciones de Dinamarca, los Estados Unidos de América, Finlandia, Noruega, los Países Bajos y Suecia.

3. Asistieron al Seminario, celebrado en Maseru 34 participantes, entre los que figuraban altos funcionarios gubernamentales, representantes de las cámaras de industria y comercio y de las universidades, procedentes de 12 Estados miembros de la Zona de Comercio Preferencial y de dos Estados elegibles como miembros: Burundi, Djibouti, Etiopía, Kenya, Madagascar, Malawi, Mauricio, Mozambique, República Unida de Tanzania, Rwanda, Swazilandia, Uganda, Zambia y Zimbabwe. Participaron también en el Seminario otras 36 personas de Lesotho.

4. El objetivo principal del Seminario era familiarizar a los órganos normativos con la CNUDMI, como institución, y con los textos jurídicos resultantes de su labor y fomentar la adopción y utilización de esos textos. Participaron como oradores los miembros de la Secretaría de la CNUDMI, el Profesor Joko-Smart, de Sierra Leona, Presidente del 21.º período de sesiones de la Comisión, y el Sr. Sevón, de Finlandia, que presidió el Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional

durante todo el período de preparación de la Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales.

5. Un segundo objetivo del Seminario era facilitar el debate de algunas novedades en el campo del derecho mercantil internacional que ya estaban produciéndose en el contexto de la Zona de Comercio Preferencial. Miembros de la secretaría de la Zona de Comercio Preferencial se refirieron a los planes para establecer un centro de arbitraje para dicha Zona y a la situación en que se encontraba la legislación que rige el arbitraje en esa región, así como al Acuerdo sobre Pagos de la Zona de Comercio Preferencial (un sistema de compensación multilateral entre las balanzas comerciales dentro de la Zona, que emplea una unidad de cuenta propia de la Zona de un valor equivalente al DEG).

6. Aunque todas las presentaciones de los textos de la CNUDMI recibieron una acogida muy favorable de los participantes, cabe mencionar especialmente los debates sobre la Guía Jurídica y sobre el arbitraje comercial internacional.

7. Los participantes elogiaron mucho la Guía Jurídica, como un documento de consulta para la negociación de los contratos internacionales de construcción, así como en muchos otros tipos de contratos a largo plazo. Se dieron ejemplos en los que el empleo de la Guía Jurídica ya había beneficiado a las partes de países en desarrollo en la negociación de esos contratos. En la ceremonia de clausura se declaró que la Guía Jurídica constituía uno de los frutos más útiles de la labor de las Naciones Unidas con respecto al Nuevo Orden Económico Internacional. Como consecuencia de las solicitudes de los participantes y de aquellos que tuvieron conocimiento de la Guía Jurídica a través de los participantes, se han distribuido varios ejemplares a personas y oficinas interesadas de países de la Zona, que intervienen en la negociación de contratos internacionales de ese tipo.

8. Con respecto al arbitraje comercial internacional, el 21 de noviembre de 1987, la Federación de Cámaras de Comercio e Industria de la Zona de Comercio Preferencial estableció un Centro de Arbitraje Comercial en Djibouti, que aún no había comenzado a funcionar cuando se celebró el Seminario. Previamente se había adoptado la decisión de utilizar el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI y el Reglamento de Conciliación de la CNUDMI como normas de procedimiento del Centro. En el Seminario se debatió extensamente acerca de las leyes de arbitraje de los Estados miembros de la Zona en el contexto del

<sup>1</sup>Informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional sobre la labor realizada en su 20.º período de sesiones, *Documentos Oficiales de la Asamblea General, cuadragésimo segundo período de sesiones, Suplemento No. 17 (A/42/17)*, párr. 335.

arbitraje comercial internacional. Se observó que la legislación sobre el reconocimiento y la ejecución de los laudos era fragmentaria y que sólo algunos Estados eran partes en la Convención de Nueva York sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras, de 1958.

9. Al concluir el debate, predominó la opinión de que los Estados miembros de la Zona de Comercio Preferencial deberían adoptar la Convención de Nueva York de 1958 en lugar de preparar un instrumento especial para esa región, que fue la alternativa que examinaba la Federación de Cámaras de Comercio e Industria de la Zona. En una reunión celebrada en Lusaka (Zambia), los días 19 y 20 de agosto de 1988, a la que asistieron varios participantes en el Seminario, el Consejo de la Federación decidió recomendar a su Asamblea General que los Estados de la región adoptaran la Convención de Nueva York de 1958.

10. En la primera reunión del Comité de Expertos Jurídicos de la Zona de Comercio Preferencial, celebrada en Lusaka (Zambia), del 6 al 8 de octubre de 1988, se examinó el informe del Seminario. El Comité llegó a la conclusión de que habida cuenta de la importancia que tenían esos textos para el éxito del acuerdo económico de la Zona de Comercio Preferencial, debía instarse a los Estados miembros de la Zona a que examinaran y, si era posible, adoptaran esos textos, es decir, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías, 1978 (Reglas de Hmaburgo), la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales Extranjeras (Nueva York, 1958), la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional (1985), la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías (Viena, 1980) y la Convención sobre la Prescripción en materia de Compraventa Internacional de Mercaderías (Nueva York, 1974)<sup>2</sup>. El Consejo de Ministros de la Zona de Comercio Preferencial, en su 13a. sesión celebrada en Arusha (Tanzania), del 26 al 29 de noviembre de 1988, tomó nota del informe del Seminario. El Consejo observó también que el aspecto más importante del Seminario residía en que los participantes reconocían que la adopción de los textos jurídicos de la CNUDMI por los Estados miembros facilitaría el logro de los objetivos de la Zona de Comercio Preferencial porque estaban destinados a minimizar las discrepancias entre las legislaciones nacionales vigentes. Se informó al Consejo que los participantes recomendarían a sus respectivos gobiernos que adoptaran los distintos textos de la CNUDMI<sup>3</sup>.

11. La Secretaría de la CNUDMI ha quedado en estrecho contacto con la secretaría de la Zona de Comercio Preferencial y con los participantes en el Seminario. Se prevén misiones a estos países a fin de mantener el impulso generado hacia la adopción de los textos resultantes de la labor de la Comisión.

## II. TERCER SIMPOSIO DE LA CNUDMI

12. Como se anunció en el 21.º período de sesiones de la Comisión, el Tercer Simposio de la CNUDMI sobre el derecho mercantil internacional se celebrará en ocasión del 22.º período de sesiones de la Comisión, durante la semana del 22 al 26 de mayo de 1989. La organización del Simposio se basa en el Simposio celebrado en 1981. Además de los miembros de la Secretaría, se invitará a delegados y observadores a que pronuncien conferencias sobre temas de interés para la Comisión y su programa de trabajo. Se concederán becas, en la medida en que haya fondos, a jóvenes abogados y estudiosos de países en desarrollo. Se aceptarán otros participantes según las plazas disponibles. Durante el 22.º período de sesiones, la Secretaría informará a la Comisión sobre los resultados del Simposio.

## III. POSIBLES ACTIVIDADES FUTURAS

13. Se han iniciado conversaciones preliminares acerca de la posibilidad de patrocinar en 1990 un seminario sobre derecho mercantil internacional para participantes de países en desarrollo, que se financiaría con cargo a un fondo para fines especiales establecido por un Estado miembro con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. Las conversaciones aún están en una fase preliminar y no se ha hecho ningún compromiso firme.

14. Tras el éxito del Seminario celebrado en Lesotho y la expectativa de que fomentará la aprobación y utilización de los textos preparados por la Comisión en varios Estados de la región, la Secretaría desearía patrocinar otros seminarios regionales en cooperación, cuando sea posible, con las organizaciones económicas regionales. Se han iniciado contactos con varias de esas organizaciones y la Secretaría confía en que podrá informar acerca de planes más precisos en el 22.º período de sesiones.

## IV. CONSIDERACIONES FINANCIERAS Y ADMINISTRATIVAS

15. La planificación de un programa continuo de formación y asistencia sigue siendo obstaculizada por la falta de recursos administrativos y financieros seguros. Con respecto a la labor administrativa, la llevan a cabo los funcionarios de la Secretaría de la Comisión, además de sus propias funciones al servicio de la Comisión. Ello limita la cantidad de actividades de formación y asistencia que pueden emprenderse. La labor que significa organizar un seminario fuera de Viena es mayor que la que significa organizarlo en Viena. Esto, por sí solo, constituye un motivo importante para organizar esos seminarios en cooperación con las organizaciones económicas regionales. La principal parte de la labor administrativa que significó la organización del Seminario de Lesotho estuvo a cargo de la secretaría de la Zona de Comercio Preferencial.

16. Si bien el Seminario de Lesotho resultó un éxito, hasta el último minuto no se sabía con seguridad si habría

<sup>2</sup>Informe de la primera reunión del Comité de Expertos Jurídicos, PTA/TC/LEG/1/9, párr. 66

<sup>3</sup>Informe de la 13a. reunión del Consejo de Ministros, PTA/CM/XIII/5, párrs. 347 y 348.

fondos suficientes para celebrarlo. La última contribución que permitió que se celebrara el Seminario se hizo firme diez días antes de que se inaugurara. A raíz de ello, apenas hubo tiempo para disponer lo necesario en relación con los billetes aéreos de los participantes.

17. La planificación financiera de un simposio para jóvenes abogados y estudiosos, que se celebrará cuando se celebre el período de sesiones de la Comisión en Viena, causa menos problemas que la planificación financiera de un seminario regional que se celebre fuera de Viena. En el primer caso, el único desembolso de fondos corresponde a los viajes de los participantes, y las becas se conceden solamente en la medida en que haya fondos disponibles en la fecha límite. Los seminarios regionales organizados por la Secretaría de la Comisión requieren determinada cantidad de gastos fijos y, si la finalidad principal del seminario es el fomento de la aprobación y utilización de los textos de la CNUDMI, resultaría contraproducente negar la financiación a último minuto a personas que hayan sido invitadas como participantes debido a la influencia que pueden ejercer en la decisión de sus respectivos países de prestar su adhesión a alguno de los textos. Los seminarios regionales organizados por otras organizaciones, que son copatrocinados por la Secretaría de la Comisión, normalmente entrañan escasos gastos o ninguno, pero su celebración, especialmente en países en desarrollo, y su utilidad para el programa de la Comisión no son tan seguras.

18. Dado que la Secretaría no puede disponer de fondos con cargo al presupuesto ordinario para las actividades de formación y asistencia, sea para brindar capacitación a jóvenes abogados y estudiosos o para fomentar la

adopción de los textos de la CNUDMI, la financiación debe hacerse con cargo a contribuciones voluntarias al fondo fiduciario existente para los simposios de la CNUDMI. A fin de que haya una corriente más regular de fondos y se superen las dificultades que se presentan en la planificación económica cuando las contribuciones para un acontecimiento determinado proceden de múltiples fuentes, en su 21.º período de sesiones, celebrado en 1988, la Comisión decidió invitar a los gobiernos, a los órganos pertinentes de las Naciones Unidas y a organizaciones, instituciones y particulares a que aportaran contribuciones voluntarias anuales al fondo fiduciario existente (A/43/17, párr. 97).

19. La invitación de la Comisión a que se hagan contribuciones anuales al fondo fiduciario, así como otra invitación análoga que hizo la Asamblea General en el párrafo 5 de la resolución 42/152, de 7 de diciembre de 1987, se transmitieron a todos los Estados mediante nota verbal del 25 de agosto de 1988. Hasta la fecha, ningún Estado ha respondido afirmativamente a esta invitación.

20. Varios Estados han indicado que contribuirán al Simposio que se celebrará junto con el 22.º período de sesiones de la Comisión. Aunque serán necesarias otras contribuciones para la financiación total del Simposio, cabe prever que se concederá un número suficiente de becas para garantizar su celebración.

21. Tal vez la Comisión desee considerar más a fondo el tipo de programa de formación y asistencia que desea que la Secretaría ejecute, así como los procedimientos que podrían seguirse para brindar al programa una base económica más segura que la que tiene en el presente.

# I. PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL<sup>a</sup>

## Artículo 1

### *Definiciones*

En la presente Convención:

a) Por "empresario de terminal de transporte" (que en adelante se denominará "empresario") se entiende toda persona que actuando en el ejercicio de su profesión toma a su cargo mercaderías objeto de transporte internacional, a fin de prestar o de hacer prestar servicios relacionados con el transporte de esas mercaderías en una zona bajo su control o a la que tenga derecho de acceso o de uso. Sin embargo, no se considerará empresario a una persona en tanto que resulte responsable de las mercaderías en virtud de la ley aplicable relativa al transporte;

b) Cuando las mercaderías se agrupen 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, siempre que no haya sido suministrado por el empresario;

c) Por "transporte internacional" se entiende todo transporte respecto del cual, en el momento en que el empresario se hace cargo de las mercaderías, el lugar de partida y el lugar de destino aparecen ubicados en dos Estados diferentes;

d) La expresión "servicios relacionados con el transporte" comprende servicios tales como el almacenamiento, el depósito, la carga, la descarga, la estiba, el arrumaje, el entablado y la trinca;

e) Por "aviso" se entiende todo aviso dado en una forma por la que quede constancia de la información que contenga;

f) Por "solicitud" se entiende toda solicitud hecha en una forma por la que quede constancia de la información que contenga.

## Artículo 2

### *Ámbito de aplicación*

1. La presente Convención será aplicable a los servicios relacionados con el transporte que se presten respecto de mercaderías objeto de transporte internacional:

a) Cuando los servicios relacionados con el transporte los preste un empresario cuyo establecimiento esté situado en un Estado Parte, o

b) Cuando los servicios relacionados con el transporte se presten en un Estado Parte, o

c) Cuando, de conformidad con las normas de derecho internacional privado, los servicios relacionados con el transporte se rijan por la ley de un Estado Parte.

2. Si el empresario tiene más de un establecimiento, su establecimiento será el que guarde la relación más estrecha con los servicios relacionados con el transporte considerados en su conjunto.

3. Si el empresario no tiene establecimiento, se tendrá en cuenta su residencia habitual.

## Artículo 3

### *Periodo de responsabilidad*

El empresario será responsable de las mercaderías desde el momento en que las tome a su cargo hasta que las entregue a la persona facultada para recibirlas o las ponga a su disposición.

## Artículo 4

### *Emisión del documento*

1. El empresario podrá, y a solicitud del cliente deberá, en un plazo razonable, y a su elección, ya sea:

a) Acusar recibo de las mercaderías firmando y fechando un documento presentado por el cliente en el que se identifiquen las mercaderías, o

b) Emitir un documento firmado en el que se identifiquen las mercaderías, se acuse recibo de las mismas con la fecha de su recepción y se indique su estado y cantidad en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables.

2. Si el empresario no actúa conforme a lo dispuesto en los incisos a) o b) del párrafo 1, se presumirá, salvo prueba en contrario, que ha recibido las mercaderías en buen estado aparente. Esta presunción no se aplicará cuando los servicios prestados por el empresario se limiten al traslado inmediato de las mercaderías de un medio de transporte a otro.

3. El documento al que se refiere el inciso b) del párrafo 1 podrá emitirse en cualquier forma por la que quede constancia de la información que contenga.

4. La firma en el documento al que se refiere el párrafo 1 podrá ser manuscrita, impresa en facsímil, perforada, estampada, expresada en símbolos o inscrita por cualquier otro medio mecánico o electrónico, si ello no es incompatible con las leyes del país en que se firme el documento.

## Artículo 5

### *Fundamento de la responsabilidad*

1. El empresario será responsable de los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercaderías, así como del retraso en la entrega, si el hecho que ha causado la pérdida, el daño o el retraso se produjo durante el período en que sea responsable

<sup>a</sup>Texto del proyecto de Convención aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional en su 22.º período de sesiones, el 2 de junio de 1989.

de las mercaderías conforme al artículo 3, a menos que pruebe que él, sus empleados, sus mandatarios o demás personas a cuyos servicios recurra para prestar los servicios relacionados con el transporte adoptaron todas las medidas que razonablemente podían exigirse para evitar el hecho y sus consecuencias.

2. Cuando el incumplimiento del deber de adoptar las medidas mencionadas en el párrafo 1 por parte del empresario, sus empleados, sus mandatarios o demás personas a cuyos servicios recurra para prestar los servicios relacionados con el transporte concorra con otra causa para ocasionar la pérdida, el daño o el retraso, el empresario será responsable únicamente en la medida en que los perjuicios que resulten de la pérdida, el daño o el retraso puedan atribuirse a ese incumplimiento, a condición de que el empresario pruebe el importe de los perjuicios no imputables a dicho incumplimiento.

3. Hay retraso en la entrega de las mercaderías cuando el empresario no las haya entregado a una persona facultada para recibir las o no las haya puesto a su disposición dentro del plazo expresamente convenido o, de no mediar acuerdo al respecto, dentro de un plazo razonable después de que se reciba una solicitud de entrega de las mercaderías emanada de esa persona.

4. Si el empresario no entrega las mercaderías a una persona facultada para recibir las, o no las pone a su disposición, en los 30 días consecutivos a la fecha expresamente convenida o, de no mediar acuerdo al respecto, en los 30 días consecutivos a la fecha en que reciba de esa persona una solicitud de entrega de las mercaderías, la persona con derecho a formular una reclamación por la pérdida de las mercaderías podrá considerarlas como perdidas.

#### Artículo 6

##### *Limitación de la responsabilidad*

1. a) La responsabilidad que, en virtud del artículo 5, le incumba al empresario por los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercaderías se limitará a una suma que no exceda de [8,33] unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas;

b) No obstante, si las mercaderías se entregan al empresario inmediatamente después de su transporte por mar o por vías de navegación interior, o si el empresario las entrega o las ha de entregar para que sean transportadas de dicho modo, la responsabilidad que le incumba, en virtud del artículo 5, por los perjuicios resultantes de la pérdida o el daño de las mercaderías se limitará a una suma que no exceda de [2,75] unidades de cuenta por kilogramo de peso bruto de las mercaderías perdidas o dañadas. A los efectos del presente párrafo, el transporte por mar o por vías de navegación interior incluye la recogida y la entrega dentro de un puerto.

2. La responsabilidad que, en virtud del artículo 5, le incumba al empresario por el retraso en la entrega de las mercaderías se limitará a una suma equivalente a dos veces y media la remuneración que deba pagarse al empresario por sus servicios con respecto a las mercaderías que hayan sufrido retraso, pero no excederá de la cuantía total de la remuneración debida al empresario por la remesa de la que formen parte esas mercaderías.

3. La responsabilidad acumulada del empresario por los conceptos enunciados en los párrafos 1 y 2 no excederá en ningún caso del límite que resultaría aplicable con arreglo al párrafo 1 en el supuesto de pérdida total de las mercaderías con respecto a las cuales se haya incurrido en esa responsabilidad.

4. El empresario podrá aceptar límites de la responsabilidad superiores a los previstos en los párrafos 1, 2 y 3.

#### Artículo 7

##### *Aplicación a reclamaciones extracontractuales*

1. Las excepciones y límites de la responsabilidad previstos en la presente Convención serán aplicables a toda acción entablada contra el empresario por pérdida o daño de las mercaderías, así como por retraso en la entrega de las mercaderías, independientemente de que la acción se funde en la responsabilidad contractual, en la responsabilidad extracontractual o en otra causa.

2. Si esa acción se ejercita contra un empleado o mandatario del empresario, o contra otra persona a cuyos servicios éste recurra para prestar los servicios relacionados con el transporte, ese empleado o mandatario o esa persona, si prueba que ha actuado en el desempeño ordinario de sus funciones, podrá acogerse a las mismas excepciones y límites de la responsabilidad que el empresario pueda invocar en virtud de la presente Convención.

3. Sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 8, la cuantía total de las sumas exigibles al empresario y a cualquier empleado o mandatario o a una de las personas mencionadas en el párrafo anterior no excederá de los límites de la responsabilidad previstos en la presente Convención.

#### Artículo 8

##### *Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad*

1. El empresario no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad prevista en el artículo 6 si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso resultaron de una acción o una omisión del propio empresario o de sus empleados o mandatarios con intención de causar esa pérdida, daño o retraso, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o el retraso.

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 7, el empleado o mandatario del empresario u otra persona a cuyos servicios éste recurra para prestar los servicios relacionados con el transporte no podrá acogerse a la limitación de la responsabilidad prevista en el artículo 6 si se prueba que la pérdida, el daño o el retraso resultaron de una acción o una omisión de ese empleado, mandatario o persona, con intención de causar esa pérdida, daño o retraso, o temerariamente y a sabiendas de que probablemente sobrevendría la pérdida, el daño o el retraso.

#### Artículo 9

##### *Normas especiales relativas a las mercaderías peligrosas*

Si se entregan a un empresario mercaderías peligrosas que no están marcadas, etiquetadas, embaladas o documentadas conforme a las normas o reglamentos relativos a mercaderías peligrosas aplicables en el país donde se entreguen las mercaderías y si, en el momento en que se le entregan esas mercaderías, el empresario no tiene por otro conducto conocimiento de su naturaleza peligrosa, tendrá derecho a:

a) Adoptar todas las precauciones que exijan las circunstancias del caso inclusive, cuando las mercaderías constituyan un peligro inminente para personas o bienes, destruir las mercaderías, transformarlas en inofensivas o deshacerse de ellas por

otros medios lícitos sin que haya lugar al pago de una indemnización por el daño o la destrucción de las mercaderías que ocasione la adopción de esas precauciones, y

b) Ser reembolsado de todos los gastos que ocasione al empresario adoptar las medidas a que se hace referencia en el inciso a) por la persona que no cumplió con la obligación de informarle sobre la naturaleza peligrosa de las mercaderías impuesta en esas normas o en esos reglamentos.

#### Artículo 10

##### *Garantía real sobre las mercaderías*

1. El empresario tendrá un derecho de retención sobre las mercaderías por el costo y otros créditos devengados con ocasión de los servicios relacionados con el transporte que haya prestado con respecto a esas mercaderías durante el período en que responda por ellas. Sin embargo, ninguna de las disposiciones de la presente Convención afectará la validez, conforme a la legislación aplicable, de cualquier acuerdo contractual que amplíe los derechos de garantía del empresario sobre las mercaderías.

2. El empresario no podrá retener las mercaderías si se le ofrece garantía suficiente por la suma reclamada o si se deposita una suma equivalente en poder de un tercero designado de común acuerdo, o en una institución oficial en el Estado donde el empresario tenga su establecimiento.

3. A fin de obtener la suma necesaria para satisfacer su crédito, el empresario estará facultado en la medida en que lo autorice la legislación del país donde se encuentren las mercaderías, a vender, en todo o en parte, las mercaderías sobre las que haya ejercido el derecho de retención previsto en el presente artículo. Esta disposición no será aplicable a los contenedores, paletas u otros elementos análogos de transporte o embalaje que no sean de propiedad del transportista ni del cargador y que estén claramente marcados a efectos de la identificación de dicha propiedad, excepto en lo que respecta a las reclamaciones por las reparaciones o las mejoras que el empresario efectúe en los contenedores, paletas u otros elementos análogos de transporte o embalaje.

4. Antes de ejercer el derecho a vender las mercaderías, el empresario deberá hacer un esfuerzo razonable para dar aviso de la venta que se propone realizar al dueño de las mercaderías, a la persona de quien las haya recibido y a la persona facultada para recibir las mercaderías de manos del empresario. El empresario dará debida cuenta del saldo del producto de la venta una vez deducidas las sumas que se le deban y una suma razonable por concepto de gastos de venta. El derecho de venta se ejercerá por lo demás de conformidad con la legislación del Estado donde se encuentren las mercaderías.

#### Artículo 11

##### *Aviso de la pérdida, el daño o el retraso*

1. A menos que se dé aviso al empresario de la pérdida o el daño, con especificación de la naturaleza general de la pérdida o el daño, a más tardar el tercer día laborable siguiente a la fecha en que el empresario haya entregado las mercaderías a la persona facultada para recibir las mercaderías, esa entrega establecerá la presunción, salvo prueba en contrario, de que el empresario ha entregado las mercaderías tal como aparecen descritas en el documento emitido por él conforme al inciso b) del párrafo 1 del artículo 4 o, si no se hubiere emitido ese documento, de que las ha entregado en buen estado.

2. Cuando la pérdida o el daño no sean manifiestos, se aplicarán igualmente las disposiciones del párrafo 1 si no se da aviso al empresario dentro de un plazo de 15 días consecutivos contados a partir de la fecha en que las mercaderías lleguen al destinatario final, pero en ningún caso después de que hayan transcurrido 60 días consecutivos contados a partir del día siguiente a la fecha en que se entregaron a la persona facultada para recibir las mercaderías.

3. Si el empresario participó en el examen o inspección de las mercaderías en el momento en que se entregaron a la persona facultada para recibir las mercaderías, no se requerirá aviso de la pérdida o el daño que se hayan comprobado durante ese examen o inspección.

4. En caso de pérdida o de daños ciertos o presuntos, el empresario y la persona facultada para recibir las mercaderías se darán mutuamente todas las facilidades razonables para la inspección de las mercaderías y la comprobación del número de bultos.

5. No se pagará ninguna indemnización por los perjuicios resultantes del retraso en la entrega de las mercaderías, a menos que se haya dado aviso al empresario dentro de un plazo de 21 días consecutivos contados a partir del día siguiente a la fecha en que las mercaderías se entregaron a la persona facultada para recibir las mercaderías.

#### Artículo 12

##### *Prescripción de las acciones*

1. Toda acción que haya de ejercitarse en virtud de la presente Convención prescribirá si no se ha incoado un procedimiento judicial o arbitral dentro del plazo de dos años.

2. El plazo de prescripción comenzará a correr:

a) El día en que el empresario haya entregado las mercaderías o parte de ellas a la persona facultada para recibir las mercaderías o haya puesto a su disposición, o

b) En caso de pérdida total de las mercaderías, el día en que el empresario dé aviso a la persona facultada para reclamar por la pérdida de las mercaderías o el día en que la persona pueda considerar las mercaderías como perdidas de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5, si esto sucede antes.

3. El día en que comience a correr el plazo de prescripción no será contado a efectos del cómputo del plazo.

4. El empresario podrá prorrogar en cualquier momento el plazo de prescripción, durante el transcurso del mismo, mediante una declaración por escrito hecha al reclamante. El plazo podrá ser prorrogado nuevamente mediante otra u otras declaraciones.

5. La acción de repetición que corresponda al transportista o a otra persona contra el empresario podrá entablarse incluso después de expirado el plazo de prescripción establecido en los párrafos anteriores, siempre que se entable dentro de los 90 días desde la fecha en que el transportista o esa otra persona haya sido declarado responsable a raíz de una acción entablada en su contra, o haya satisfecho la reclamación en la que se fundó esa acción, y siempre que se dé aviso dentro de un plazo razonable al empresario del ejercicio de una acción contra el transportista o esa otra persona que pueda dar lugar a una acción de repetición contra el empresario.



### Artículo 13

#### *Cláusulas contractuales*

1. Salvo que la presente Convención disponga otra cosa, toda cláusula que figure en el contrato celebrado por el empresario, o en cualquier otro documento firmado o emitido por el empresario con arreglo al artículo 4, será nula y sin efecto en la medida en que se aparte directa o indirectamente de lo dispuesto en la presente Convención. La nulidad de esa cláusula no afectará a la validez de las demás disposiciones del contrato o documento en que figure.

2. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, el empresario podrá, mediante un acuerdo, ampliar la responsabilidad y las obligaciones que le incumben en virtud de la presente Convención.

### Artículo 14

#### *Interpretación de la Convención*

En la interpretación de la presente Convención, se tendrán en cuenta su carácter internacional y la necesidad de promover la uniformidad en su aplicación.

### Artículo 15

#### *Instrumentos relativos al transporte internacional*

La presente Convención no modificará los derechos ni las obligaciones que puedan emanar de cualquier instrumento internacional relativo al transporte internacional de mercaderías que sea vinculante para un Estado que sea parte en la presente Convención, o de cualquier ley de ese Estado que tenga por efecto aplicar una convención relativa al transporte internacional de mercaderías, o que se fundamente en ella.

### Artículo 16

#### *Unidad de cuenta*

1. La unidad de cuenta a que se refiere el artículo 6 de la presente Convención es el derecho especial de giro definido por el Fondo Monetario Internacional. Las cuantías mencionadas en el artículo 6 se expresarán en la moneda nacional de un Estado según el valor que tenga en la fecha del fallo o en la fecha acordada por las partes. La equivalencia entre la moneda nacional de un Estado Parte que sea miembro del Fondo Monetario Internacional y el derecho especial de giro se calculará según el método de valoración aplicado en la fecha correspondiente por el Fondo Monetario Internacional para sus operaciones y transacciones. La equivalencia entre la moneda nacional de un Estado Parte que no sea miembro del Fondo Monetario Internacional y el derecho especial de giro se calculará en la forma que determine ese Estado.

2. El cálculo mencionado en la última oración del párrafo anterior se hará de tal manera que exprese, en lo posible, en la moneda nacional del Estado Parte los mismos valores reales que en el artículo 6 se expresan en unidades de cuenta. Los Estados Partes deberán comunicar su método de cálculo al depositario en el momento de la firma o cuando depositen su instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, así como cada vez que se modifique ese método de cálculo.

## CLÁUSULAS FINALES

### Artículo 17

#### *Depositario*

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

### Artículo 18

#### *Firma, ratificación, aceptación, aprobación, adhesión*

1. La presente Convención estará abierta a la firma en la sesión de clausura de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre . . . y permanecerá abierta a la firma de todos los Estados en la Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, hasta el . . .

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

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

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

### Artículo 19

#### *Aplicación a las unidades territoriales*

1. Todo Estado integrado por dos o más unidades territoriales en las que sean aplicables distintos sistemas jurídicos en relación con las materias objeto de la presente Convención podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que la presente Convención se aplicará a todas sus unidades territoriales o sólo a una o varias de ellas y podrá en cualquier momento sustituir por otra su declaración original.

2. Esas declaraciones serán notificadas al depositario y en ellas se hará constar expresamente en qué unidades territoriales será aplicable la Convención.

3. Si, en virtud de una declaración hecha conforme a este artículo, la presente Convención ha de aplicarse a una o varias de las unidades territoriales de un Estado Parte pero no a todas ellas, y si el establecimiento de una de las partes está situado en ese Estado, se considerará que, a los efectos de la presente Convención, ese establecimiento no está situado en un Estado Parte, a menos que esté situado en una unidad territorial a la que se aplique la Convención.

4. Si el Estado no hace ninguna declaración conforme al párrafo 1 del presente artículo, la Convención se aplicará a todas las unidades territoriales de ese Estado.

### Artículo 20

#### *Reservas*

No se podrán hacer reservas a la presente Convención.

## Artículo 21

*Efecto de la declaración*

1. Las declaraciones hechas conforme a la presente Convención en el momento de la firma estarán sujetas a confirmación cuando se proceda a la ratificación, la aceptación o la aprobación.
2. Las declaraciones y las confirmaciones de declaraciones se harán constar por escrito y se notificarán formalmente al depositario.
3. Toda declaración surtirá efecto en el momento de la entrada en vigor de la presente Convención respecto del Estado de que se trate. No obstante, toda declaración de la que el depositario reciba notificación formal después de esa entrada en vigor surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que haya sido recibida por el depositario.
4. Todo Estado que haga una declaración conforme a la presente Convención podrá retirarla en cualquier momento mediante notificación formal hecha por escrito al depositario. Este retiro surtirá efecto el primer día del mes siguiente a la expiración de un plazo de seis meses contados desde la fecha en que el depositario haya recibido la notificación.

## Artículo 22

*Entrada en vigor*

1. La presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año contado desde la fecha en que haya sido depositado el quinto instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión.
2. Para cada uno de los Estados que lleguen a ser Estados Contratantes en la presente Convención después de la fecha en que se haya depositado el quinto instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión, la presente Convención entrará en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración del plazo de un año contado desde la fecha en que haya sido depositado el instrumento pertinente en nombre de ese Estado.
3. Los Estados Partes aplicarán las disposiciones de la presente Convención a los servicios relacionados con el transporte con respecto a las mercaderías de las que el empresario se haga cargo en la fecha en que entre en vigor la presente Convención con respecto a ese Estado o después de esa fecha.

## Artículo 23

*Revisión y enmienda*

1. El depositario convocará una conferencia de los Estados Contratantes de la presente Convención para revisarla o enmendarla si lo solicita un tercio, por lo menos, de los Estados Partes.
2. Se entenderá que todo instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión depositado después de la entrada en vigor de una enmienda a la presente Convención se aplica a la Convención enmendada.

## Artículo 24

*Revisión de los límites de responsabilidad*

1. A solicitud de por lo menos un cuarto de los Estados Partes, el depositario convocará una reunión de una Comisión integrada por un representante de cada Estado Contratante para estudiar la posibilidad de aumentar o disminuir las cuantías mencionadas en el artículo 6.
2. Si la presente Convención entrase en vigor después de que hubiesen transcurrido más de cinco años desde su apertura a la firma, el depositario convocará una reunión de la Comisión dentro del primer año siguiente a su entrada en vigor.
3. La reunión de la Comisión tendrá lugar con ocasión del próximo período de sesiones de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, en el mismo lugar donde éste se celebre.
4. Al decidir si los límites deben modificarse, y en caso afirmativo, en qué medida, se tendrán en cuenta los criterios siguientes, determinados sobre una base internacional, y cualquier otro criterio que se estime pertinente:
  - a) La cuantía en que se haya modificado la limitación de la responsabilidad en alguno de los instrumentos relativos al transporte internacional;
  - b) El valor de las mercaderías manipuladas por los empresarios;
  - c) El costo de los servicios relacionados con el transporte;
  - d) Las primas de seguros, incluidas las correspondientes al seguro de la carga, al seguro de responsabilidad de los empresarios y al seguro que cubra las lesiones relacionadas con el empleo sufridas por los trabajadores;
  - e) El nivel medio de los daños y perjuicios a que se condene al empresario por pérdidas o daños en las mercaderías o retraso en su entrega; y
  - f) Los gastos de electricidad, combustible y otros servicios públicos.
5. La Comisión aprobará las enmiendas por una mayoría de dos tercios de sus miembros presentes y votantes.
6. No podrá considerarse ninguna enmienda de los límites de responsabilidad previstos en este artículo antes de que hayan transcurrido cinco años a partir de la fecha en que la presente Convención quedó abierta a la firma.
7. El depositario notificará cualquier enmienda que resulte aprobada con arreglo a lo dispuesto en el párrafo 5 a todos los Estados Contratantes. Se entenderá que la enmienda ha sido aceptada al final de un plazo de 18 meses después de haber sido notificada, a menos que dentro de ese plazo por lo menos un tercio de los Estados que eran Estados Partes en el momento de la aprobación de la enmienda por la Comisión hayan comunicado al depositario que no la aceptan. La enmienda que se tenga por aceptada de conformidad con el presente párrafo entrará en vigor para todos los Estados Partes 18 meses después de su aceptación.
8. El Estado Parte que no haya aceptado una enmienda quedará no obstante obligado por ella, a menos que ese Estado denuncie la presente Convención a más tardar un mes antes de la entrada en vigor de la enmienda. Esa denuncia surtirá efecto cuando entre en vigor la enmienda.
9. Cuando una enmienda haya sido aprobada de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 5, pero aún no haya expirado el plazo de 18 meses previsto para su aceptación, el Estado que se convierta en Estado Parte en la presente Convención durante ese

plazo quedará obligado por la enmienda si ésta entra en vigor. El Estado que se convierta en Estado Parte después de expirado ese plazo quedará obligado por las enmiendas que hayan sido aceptadas de conformidad con el párrafo 7.

10. El límite de la responsabilidad aplicable será el que, de conformidad con los párrafos anteriores, esté en vigor en el momento en que se produjo el hecho que ha causado la pérdida, los daños o el retraso.

#### Artículo 25

##### *Denuncia*

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

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

HECHA en . . . , el día . . . de . . . de mil novecientos . . . , en un solo original, cuyos textos en árabe, chino, español, francés, inglés y ruso son igualmente auténticos.

EN TESTIMONIO DE LO CUAL, los plenipotenciarios infrascritos, debidamente autorizados por sus respectivos Gobiernos, han firmado la presente Convención.

## II. ACTAS RESUMIDAS DE LA COMISIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DERECHO MERCANTIL INTERNACIONAL CORRESPONDIENTES A LAS SESIONES EN LAS QUE SE EXAMINÓ EL PROYECTO DE CONVENCIÓN SOBRE LA RESPONSABILIDAD DE LOS EMPRESARIOS DE TERMINALES DE TRANSPORTE EN EL COMERCIO INTERNACIONAL<sup>a</sup>

Acta resumida (parcial)\* de la 402a. sesión

Martes 16 de mayo de 1989, a las 10.30 horas

[A/CN.9/SR.402\*\*]

Presidente provisional: Sr. FLEISCHAUER  
(Secretario General Adjunto, Asesor Jurídico)

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*El debate reflejado en el acta resumida comienza a las 11.05 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4)

1. El PRESIDENTE declara abierto el debate general sobre el proyecto que figura en el anexo I al informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales sobre la labor realizada en su 11.º período de sesiones (A/CN.9/298) y señala a la atención de la Comisión la recopilación de observaciones a ese proyecto presentadas por gobiernos y organizaciones internacionales, que figuran en los documentos A/CN.9/319 y sus Adiciones 1 a 4. Indica que el proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención (A/CN.9/321) se examinará más adelante.

2. El Sr. GUNN (Cámara Naviera Internacional) dice que tras madura reflexión, su Organización considera que no se necesita una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte. En primer lugar, el acuerdo sobre esa responsabilidad concierne al contrato comercial y constituye un elemento importante de la competencia, que influye en la buena organización de los puertos y terminales y, de esa forma, fomenta su eficaz funcionamiento. En segundo lugar, las Reglas de La Haya y de Visby, que aún rigen la mayor parte del comercio mundial, no fijan términos y condiciones uniformes con respecto a la responsabilidad de los empresarios de terminales. No obstante esas objeciones, la Cámara Naviera Internacional no se opone a la idea de preparar normas modelo siempre que éstas no menoscaben la capacidad de las terminales para competir; en efecto, esas normas podrían resultar útiles para fomentar la armonización. Confía en que la Comisión examinará más detenidamente esa cuestión durante el período de sesiones en curso.

<sup>a</sup>Las actas resumidas que figuran en el presente volumen llevan incorporadas las correcciones solicitadas por las delegaciones y los cambios de redacción que se tuvieron por necesarios.

\*No se levantó acta de la sesión con anterioridad a las 11.05 horas.

\*\*No se levantaron actas de las sesiones 389a. a 401a.

3. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que las observaciones que ha formulado su Gobierno en las páginas 9 y 10 del documento A/CN.9/319 son el resultado de prolongadas consultas que se celebraron en los Estados Unidos con transportistas, grupos de aseguradores, estibadores y expedidores. La primera cuestión fundamental que desea plantear es que el proyecto de texto que se examina, aun conservando su independencia frente a otros convenios, debería cubrir al mismo tiempo las lagunas de los regímenes existentes, como las Reglas de La Haya y de Visby, las Reglas de Hamburgo y el Convenio de Varsovia, en los casos en que esos regímenes no sean aplicables. En consecuencia, los Estados Unidos no están de acuerdo con la importancia que se asigna en el proyecto a la armonización de la Convención sobre la Responsabilidad de los Empresarios de Terminales de Transporte en el Comercio Internacional con las Reglas de Hamburgo, y no respecto de otros regímenes existentes. Otra cuestión fundamental que desea plantear es que el proyecto de Convención no debería aplicarse a los estibadores cuando a éstos ya se les aplicaran otras normas relativas al transporte; en otras palabras, no es necesario trastornar los regímenes de responsabilidad existentes en la medida en que ya son aplicables. En los Estados Unidos, los estibadores ansían mantener un régimen de responsabilidad uniforme siempre que pueda lograrse mediante una cláusula del conocimiento de embarque. Pero en general apoyan el nuevo proyecto de Convención en la medida en que se reflejen debidamente sus inquietudes en el instrumento que en definitiva se apruebe. El orador está dispuesto a presentar por escrito las propuestas de su Gobierno sobre esta y otras cuestiones relacionadas con el proyecto de Convención.

4. El PRESIDENTE invita a todas las delegaciones que deseen presentar propuestas a que las entreguen lo antes posible por escrito a la Secretaría. En respuesta a la pregunta del Sr. CHAFIK (Egipto), dice que también pueden hacerse propuestas verbalmente durante el debate, que serán examinadas por la Comisión, salvo que la falta de traducciones oficiales de esas propuestas a todos los idiomas de trabajo resulte un obstáculo.

5. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que en el Reino Unido todos los sectores comerciales interesados han expresado serias

dudas con respecto a la necesidad de una convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte y se opondrían a la aprobación del presente proyecto como una convención, especialmente si no se modifica el artículo 8. Se estima que incluso si se eliminan de ese artículo los aspectos indeseables, las ocasiones de incertidumbre en el proyecto son demasiadas como para que la convención pueda lograr el objetivo deseado de la uniformidad en el comercio internacional y la reducción de los gastos de transporte y seguro. Su delegación opina que la Comisión debería tener presente la posibilidad de adoptar normas modelo sin prejuzgar esa cuestión partiendo de la hipótesis de que el resultado de su labor sobre ese tema deba ser necesariamente una convención.

6. El Sr. YUAN Zhenmin (China) dice que su delegación apoya en principio el proyecto pero se propone presentar por escrito propuestas concretas, entre otras cosas, con respecto al título del proyecto. A su juicio, es preferible que las propuestas se presenten por escrito siempre que sea posible.

7. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que es partidario de que se examinen con espíritu constructivo todas las propuestas que aclararían cuestiones tales como el ámbito de aplicación del instrumento propuesto, el alcance de las obligaciones del empresario relacionadas con la inspección y con el suministro de documentación, y la compatibilidad de los límites de responsabilidad con otros instrumentos relativos al transporte, además de las Reglas de Hamburgo, las que el presente proyecto, al parecer, está destinado a complementar. La atención debe concentrarse en elaborar el proyecto de manera que su aplicación sea lo más amplia posible, a fin de que resulte atractivo para los empresarios que mantienen relaciones con transportistas que no se rigen por las Reglas de Hamburgo.

8. El Sr. BONELL (Italia) dice que a su Gobierno le complacería que pudiese ultimarse el proyecto de Convención durante este período de sesiones de la Comisión. Está convencido de la utilidad del nuevo instrumento propuesto precisamente por la situación existente, que está lejos de ser satisfactoria para todos los interesados. Se ha sugerido que las normas propuestas podrían impedir la competencia entre los empresarios de terminales de transporte en beneficio de los usuarios y de la comunidad mercantil en general. De ser así, ello constituiría, por cierto, motivo de preocupación; pero el orador confía en que el criterio minimalista que se adopta desde el principio excluya cualquier riesgo de esa índole. En cuanto a la relación entre el proyecto de Convención y otras normas ya existentes, aunque no necesariamente aún en vigor, está dispuesto a aceptar algunas modificaciones que harían que el vínculo entre el proyecto de Convención y las Reglas de Hamburgo fuera un poco menos formal y explícito.

9. El Sr. RENGER (República Federal de Alemania) dice que su Gobierno tiene una actitud positiva frente al contenido del proyecto de Convención. No obstante, como se indica en sus observaciones escritas que figuran en el documento A/CN.9/319/Add.1, considera que podría resultar prematuro presentar el proyecto de texto que se examina en forma de convención. El orador expresa su preferencia por la ley modelo. El proyecto de artículos se concibió originalmente para el tipo tradicional de contrato de almacenamiento, pero luego se amplió considerablemente su alcance. La República Federal de Alemania no se opone a que el ámbito de aplicación sea amplio, ya que considera que deben reglamentarse todos los bienes y servicios que intervienen en las modernas operaciones de terminales de transporte. Sin embargo, como la situación en lo que se refiere a los terminales de transporte evoluciona constantemente, una convención vinculante crearía una estructura rígida que, una vez puesta en vigor, sería difícil de modificar o enmendar. Por

consecuencia, el texto que se examina debe adoptar inicialmente la forma de una ley modelo. Se podría entonces determinar si sus disposiciones son adecuadas para abordar la situación evolutiva de los terminales de transporte modernos y no se excluiría la adaptación a acontecimientos futuros. El Sr. Renger propone que la forma que haya de adoptar el proyecto de artículos se decida sólo después de examinar el proyecto del texto artículo por artículo.

10. La Sra. VILUS (Yugoslavia) dice que hay muchos argumentos en favor de la convención o de una ley modelo. Con todo, los argumentos favorables a la segunda solución le parecen especialmente convincentes. Yugoslavia estima que se necesitaban normas para colmar un vacío. La forma que adoptarán esas normas se ha de decidir en función de los instrumentos vigentes en el sector del transporte.

11. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que su Gobierno, al igual que los del Reino Unido y la República Federal de Alemania, preferiría que el proyecto de artículos adoptase la forma de una ley modelo y no la de una convención. Debido a la amplia variedad de empresarios de terminales de transporte que prestan diferentes tipos de servicios, los Países Bajos no están convencidos de que todos deban regirse por el mismo sistema de responsabilidad. En el caso de que se adopte una decisión en favor de una convención, el texto aprobado debe prever la posibilidad de aplicar el instrumento en función de circunstancias nacionales especiales. La oradora llama la atención sobre un nuevo artículo propuesto, presentado por su país en el documento A/CN.9/319/Add.3, donde estipula que "Todo Estado podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que limitará la aplicación de las normas de esta Convención a determinados tipos de empresarios de terminales".

12. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) declara que su país apoya el proyecto que se examina y confía en que se ultime el texto a fin de que pueda presentarse a la Asamblea General para su aprobación. A su delegación le resulta difícil comprender los problemas que aquejan a los Estados contrarios a la forma de convención. Si estiman conveniente resguardar un compromiso de derecho público de carácter internacional en relación con el tema que se examina, podrán utilizar la convención como una ley modelo en su legislación interna y aceptar los artículos que consideren útiles y prescindir de los demás. Pero Finlandia no es optimista en cuanto a que los países partidarios de una ley modelo actuarán en esa forma. La Comisión siempre ha procurado adaptarse a los Estados que tienen necesidades particulares con tal de que dicha adaptación no provoque dificultades graves. El orador no ve en qué forma el presente proyecto de texto podrá causar alguna dificultad seria. Finlandia es partidaria de elaborar una convención.

13. El texto que examina la Comisión plantea algunos problemas a Finlandia en relación con el ámbito de su aplicación, pero es indudable que esos problemas podrán resolverse en la legislación de aplicación que se ha de promulgar. Asimismo, resulta problemático el fijar un límite entre el transporte en sí mismo y las operaciones de terminales de transporte y más aún lo que dice en relación con el artículo 8. Sin embargo, el orador estima que ambos problemas podrán resolverse.

14. El PRESIDENTE opina que la forma que ha de adoptar el texto que se examina es realmente una cuestión importante. La mayoría de los que han intervenido hasta ahora parecen ser partidarios de una convención, pero confía en que otros miembros opinarán sobre la cuestión a fin de que pueda precisarse el carácter del documento que está elaborando la Comisión.

15. El Sr. BONELL (Italia) considera que sólo se ha de decidir posteriormente la cuestión de la forma que debe adoptar el texto, tal vez después de que se examinen sus diferentes artículos.

16. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales es digno de encomio por la labor desplegada en la preparación del proyecto de Convención que tiene ante sí la Comisión. El texto constituye una base sólida para posteriores negociaciones encaminadas a elaborar un régimen de responsabilidad para los empresarios de terminales de transporte. El Gobierno de Suecia comprende que el proyecto de Convención representa una transacción entre diferentes criterios y sistemas jurídicos. Las soluciones elegidas no siempre reflejan las preferencias de Suecia. Sin embargo, el establecimiento de un régimen de responsabilidad apropiado y la eliminación de vacíos existentes adquieren tal importancia que se considera que el proyecto de texto es básicamente aceptable. Con respecto a la forma del instrumento que se ha de aprobar, al orador le resulta difícil, como al representante de Finlandia, comprender por qué la forma de convención se ha de considerar tan inaceptable. Suecia puede apoyar la idea de elaborar el texto en forma de convención.

17. Las Reglas de Hamburgo y el Convenio Multimodal han servido en gran medida como modelos para la nueva convención que se propone; sin embargo, lamentablemente esos instrumentos no han entrado todavía en vigor. El objetivo fundamental es lograr el mayor grado de uniformidad posible en la esfera del derecho de transporte y, por tanto, la aprobación de una convención es el método más adecuado. En cuanto a los Estados que no estén dispuestos a aceptar una convención, ese instrumento podría servir al menos como un modelo para su legislación nacional.

18. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) estima que la forma de convención es la que mejor se adapta a la actual necesidad de normas sobre responsabilidad en el transporte internacional. El orador apoya las opiniones expresadas por los representantes de Finlandia y de Suecia, así como los comentarios por escrito presentados por esos países. Una convención no perjudicaría de modo alguno a los países poco amigos de convenciones, mientras que una ley modelo no resultaría aceptable para los países partidarios de la convención. La cuestión ha sido examinada en numerosas ocasiones anteriores y el orador tiene la impresión de que en algunos casos la insistencia en la forma que debía darse a las normas tenía el propósito de aplazar la culminación de la labor. Es necesario saber desde el comienzo si el proyecto de texto será una ley modelo o una convención, ya que las leyes modelo se basan en principios distintos. Por ejemplo, en una ley modelo no habría necesidad de cláusulas finales y la formulación de algunos de los artículos tendría que ser diferente. La delegación de la República Democrática Alemana es partidaria de la adopción de una convención sobre el tema que se examina.

19. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que su delegación prefiere una convención. Una ley modelo podría conseguir una aceptación transitoria, mientras que una convención tendría un carácter más permanente. A juicio del orador el debate en la Comisión no debe limitarse a las propuestas que se han presentado por escrito.

20. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que su Gobierno y otros 13 han presentado en el documento A/CN.9/319 y sus adiciones diversas propuestas por escrito relacionadas con el proyecto de Convención. El orador estima que tal vez se cree confusión si se exige ahora que se vuelvan a presentar todas las observaciones escritas en forma de propuestas incorporadas a un documento "CRP".

21. El Sr. BERGSTEN (Secretario de la Comisión) dice que las propuestas por escrito ya formuladas concretamente y que figuran en el documento A/CN.9/319 y sus adiciones se pueden identificar haciéndose referencia a esos documentos. Cualquier nueva propuesta de que se modifique el texto se debe distribuir por escrito como documento de sesión.

22. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que apoya las opiniones expresadas por los observadores de Austria, Suecia, la República Democrática Alemana y Finlandia y por el representante de Italia, quienes prefieren una convención a una ley modelo. Ya existe un gran número de convenciones y protocolos sobre el transporte internacional de mercaderías, que proporcionan un marco en el cual una nueva convención se integraría cómodamente. No obstante, sería necesario resolver las objeciones planteadas por los partidarios de la ley modelo. La decisión sobre la forma definitiva del texto se debe adoptar sólo después de examinar las normas.

23. El Sr. DOUNYA (Egipto) dice que a juicio de su Gobierno una convención es la forma más adecuada, ya que el transporte internacional marítimo y aéreo, e incluso por ferrocarril, ya está contemplado en las convenciones internacionales sobre responsabilidad. La nueva convención propuesta se podría integrar en la estructura jurídica existente, cubriendo las pocas lagunas que aún subsisten. La decisión relativa al carácter del instrumento que se ha de aprobar se debería adoptar desde el comienzo, ya que afectaría a algunas de las normas que se van a examinar.

24. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que su Gobierno también es partidario de una convención, ya que sería más fácil que los países que prefieren una ley modelo adoptaran una convención que a la inversa. De todos modos, la decisión sobre esa cuestión fundamental se debe tomar antes de examinar las normas.

25. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que la cuestión de escoger entre una convención o una ley modelo ya se ha discutido ampliamente y se ha adoptado una decisión en el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales. A juicio del orador, ya es demasiado tarde para modificar esa decisión, que se podría ratificar oficialmente tras el examen de las normas.

26. El Sr. ABASCAL (México) dice que la decisión acerca de la forma del instrumento que se ha de aprobar debe tomarse en una etapa posterior, cuando se hayan examinado todas las cuestiones sustantivas. Quienes se oponen a la idea de la convención han insistido mucho en la rigidez de las convenciones. Sin embargo, se ha desarrollado recientemente una nueva dinámica, y se han adaptado progresivamente y con bastante flexibilidad muchas convenciones mediante el recurso a los protocolos.

*Se levanta la sesión a las 12.37 horas.*

## Acta resumida de la 403a. sesión

Martes 16 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.403]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add. 1 a 4)**

1. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que el punto de vista de su delegación sigue siendo el de que la uniformidad del derecho en relación con la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte se podrá lograr mejor con una convención que con una ley modelo. El derecho internacional en la esfera del transporte internacional de mercaderías ya es objeto de convenciones. Es conveniente elaborar una convención sobre el tema que se examina y el proyecto preparado por el Grupo de Trabajo servirá de base útil para ello.

2. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que su delegación jamás ha objetado la utilidad ni la conveniencia de normas que regulen las actividades de los empresarios de terminales de transporte y apoya el criterio de que esas normas deban adoptar la forma de una convención. Sin embargo, estima que debe posponerse el debate sobre la forma que ha de adoptar el texto, tal como lo propone el representante de Italia, hasta después de que se haya aprobado el contenido.

3. El Sr. YUAN Zhenmin (China) sostiene que una convención sería la forma apropiada que han de revestir las normas uniformes relativas a los empresarios de terminales de transporte por dos motivos. En primer lugar, la mayoría de las delegaciones es partidaria de una convención y, lo que es más importante, si se adoptara la forma de una convención, las delegaciones que prefieren una ley modelo podrían utilizar la convención, en su propia legislación interna, como una ley modelo. Por otra parte, si se escogiese la forma de una ley modelo, los partidarios de una convención no podrían emplear la ley modelo como una convención. En consecuencia, su delegación es partidaria de una convención.

4. El Sr. VINCENT (Sierra Leona) señala que su delegación prefiere la forma de una ley modelo a la de una convención. Sin embargo, apoya el criterio de que debe postergarse el examen de la forma de las normas uniformes hasta después de que se hayan examinado las cuestiones sustantivas.

5. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que las normas uniformes deben revestir la forma de una convención. Los argumentos que expuso el representante de los Estados Unidos de América son los más convincentes. Todo el derecho internacional vigente en materia de transporte es objeto de convenciones. El orador es partidario de utilizar el proyecto de texto propuesto por el Grupo de Trabajo como base para la labor de la Comisión en el actual período de sesiones.

6. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que en el último período de sesiones del Grupo de Trabajo su delegación apoyó el criterio de la ley modelo. El Japón sigue propiciando una ley modelo, pero podría aceptar una convención si ése resultara ser el deseo de la mayoría. El orador se reserva el derecho de formular nuevas observaciones sobre la materia en una fase posterior.

7. El Sr. PHAI CHENG GOH (Singapur) apoya la opinión de que deben examinarse primero las cuestiones sustantivas y sólo ulteriormente procede considerar si las normas uniformes han de revestir la forma de una convención o de una ley modelo.

8. El Sr. VENKATRAMIAH (India) cree que es necesaria una convención, ya que todo el derecho relativo al transporte, como las "Reglas de Hamburgo", también adopta la forma de convenciones. Cualquier otra forma que se adoptara causaría dificultades a los países.

9. La Sra. PERT (Observadora de Australia) dice que su delegación sigue propiciando una convención por las razones dadas por otras delegaciones, sobre todo las de Finlandia y los Estados Unidos de América. La cuestión de determinar si las normas han de revestir la forma de una convención o de una ley modelo debe resolverse ahora y no en una etapa posterior.

10. El Sr. TEPAVIDCHAROV (Bulgaria) apoya el criterio de que las normas uniformes relativas a la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional deben establecerse en una convención. Ese criterio satisfará mejor la intención de llenar un vacío en el derecho internacional relativo al transporte y contribuirá a abordar los problemas que hasta ahora se presentan en esa esfera.

11. El Sr. AL-WOHAIBI (Nigeria) dice que su delegación prefiere la forma de una ley modelo a la de una convención. No obstante, el debate sobre el tema debe diferirse hasta después de que se haya efectuado una discusión a fondo de los problemas sustantivos.

12. El PRESIDENTE, resumiendo el debate, dice que la mayoría es partidaria de un proyecto de convención, pero que algunas delegaciones preconizan el método de la ley modelo. A fin de facilitar los trabajos del período de sesiones, recomienda que se apruebe el criterio de la convención, que estimulará un mayor rigor en la redacción. Si se aprueba el proyecto de Convención, corresponderá explicar que los países que prefieran el método de la ley modelo no necesitarán adoptar la Convención, pero podrán incorporar sus disposiciones en su legislación interna. A los efectos de los trabajos del período de sesiones, el criterio de la ley modelo no parece muy práctico. No se excluye la posibilidad de que las normas y reglamentos elaborados durante el debate puedan emplearse como la base de una ley modelo. Sin embargo, sería más difícil transformar una ley modelo en una convención que lo contrario.

13. En cuanto a la propuesta de comenzar el examen con las cláusulas finales, sólo habría cláusulas finales si se aprobase la forma de una convención y, por tanto, se requeriría un acuerdo previo sobre ese punto.

14. Otra posibilidad que cabría considerar en el examen de las cláusulas finales, para satisfacer las inquietudes de los países que no son partidarios de la Convención, serían las reservas que les permitieran aplicar la Convención como si fuese una ley modelo.

15. El Presidente cree que la mayoría desea que la Comisión comience sus trabajos sobre la propuesta Convención en la inteligencia de que todas las cuestiones planteadas hasta ahora podrán examinarse en relación con los distintos artículos a los que se aplican.

16. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que su delegación prefiere el criterio de la ley modelo, pero que aceptaría el de la convención como base para los trabajos del período de sesiones.

17. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) juzga incorrecto que el título del proyecto de Convención se refiera únicamente a la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte, puesto que el proyecto de Convención abarca otras cuestiones fuera de la responsabilidad, como las que figuran en los artículos 9 y 10.

18. El Sr. YUAN Zhenmin (China), refiriéndose a la cuestión del título del proyecto de Convención, estima que las palabras "comercio internacional" deben sustituirse por "transporte internacional de mercaderías", ya que la mayor parte de los artículos se refieren al transporte de mercaderías y no al comercio internacional.

19. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que, en el debate inicial sobre el carácter de los empresarios de terminales, se eligió deliberadamente el término "comercio internacional" porque es más amplio que "transporte de mercaderías". Los empresarios de terminales no se dedican únicamente al transporte de mercaderías. El objetivo principal del proyecto de Convención es colmar una laguna en el derecho internacional relativo al transporte de mercaderías, pero el uso del término "comercio" no está en contradicción con esa finalidad. No obstante, el orador podría aceptar la aprobación de la expresión "transporte de mercaderías" si así fuera el deseo general.

20. El Sr. BONELL (Italia), apoyado por el Sr. VENKATRAMIAH (India) dice que si bien podría considerarse deseable la sustitución de la palabra "responsabilidad", ello no es fundamental. Deduce del silencio de la mayoría de las delegaciones que están satisfechas con mantener el título tal como está; su delegación también lo preferiría.

21. El PRESIDENTE dice que, como no observa que reciban apoyo las sugerencias de suprimir la referencia a la "responsabilidad", o sustituir la palabra "comercio" por las palabras "transporte de mercaderías", considera que el título debería mantenerse tal como fue redactado por el Grupo de Trabajo.

22. *Así queda acordado.*

23. El PRESIDENTE pregunta qué método desea adoptar la Comisión para el examen de los artículos.

24. El Sr. DOUNYA (Egipto) propone que la Comisión examine cada uno de los artículos, párrafo por párrafo.

25. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) conviene en que la Comisión debe proceder al examen párrafo por párrafo.

#### Artículo 1.

26. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que la definición de empresario de terminal de transporte plantea algunas cuestiones. En particular existe el problema de los estibadores. En los casos en que los transportistas contratan estibadores para desplazar mercaderías, a menudo, el conocimiento de embarque marítimo contiene cláusulas que disponen que a los

estibadores se les aplicará el régimen jurídico de los transportistas marítimos. La finalidad de esta norma es permitir que un solo seguro cubra al transportista y al estibador, lo que resulta más sencillo y económico. Los empresarios de terminales, incluidos los estibadores, preferirían un régimen uniforme de responsabilidad, que podría lograrse mediante una cláusula del conocimiento de embarque. Se remite a las observaciones de su Gobierno que figuran en el documento A/CN.9/319, página 11, y propone que, en la última oración del inciso a) del artículo 1, se supriman las palabras "como transportista o como empresario de transporte multimodal". Con esa modificación se aseguraría que a los estibadores, cuando manipulan mercaderías en virtud de conocimientos de embarque marítimos que les reconocen los mismos beneficios de que gozan los transportistas, se les aplicara conforme a la Convención propuesta un régimen no menos favorable que el aplicable a los transportistas.

27. El Sr. SKOVBY (Dinamarca) apoya la propuesta de los Estados Unidos. Si se suprimiera la palabra "transportista", no sería necesario definirla.

28. El Sr. BONELL (Italia) dice que no está de acuerdo con la propuesta de los Estados Unidos. Un nuevo texto daría lugar a dificultades en su aplicación práctica. Si un transportista contratara a un estibador, se consideraría un subcontratista y se le aplicarían las mismas normas que al transportista. La posición asumida por los Estados Unidos ya está implícitamente prevista en el texto actual. Si se suprimiera la palabra "transportista" se negaría la finalidad principal de la oración, a saber, excluir al transportista de la Convención. Si no se hace una exclusión expresa podrían surgir equívocos.

29. El Sr. OCHIAI (Japón) no apoya la propuesta de los Estados Unidos. A los estibadores no se les aplica el mismo régimen que a los transportistas conforme a la "cláusula Himalaya", porque esa cláusula solamente se aplica a los problemas de responsabilidad. Tampoco se los considera transportistas en otros aspectos. El proyecto de Convención no solamente cubre los aspectos relativos a la responsabilidad, sino también la emisión de documentos, las garantías reales contra las mercaderías, etc. Si se aprobara la propuesta de los Estados Unidos, la mayoría de los estibadores no se registrarían por la Convención, porque la mayoría de los conocimientos de embarque contienen una "cláusula Himalaya". En otras palabras, si un estibador desea eludir la Convención, puede hacerlo incorporando una cláusula de ese tipo, lo que tendría un efecto perjudicial para la Convención.

30. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) insiste en la importancia de que se aclare la expresión "se hace cargo de", especialmente a la luz de lo dispuesto en el artículo 3. El orador se pregunta si se ha de considerar que el empresario "se ha hecho cargo de" unas mercaderías que se dejaron en el muelle sin instrucciones.

31. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que su delegación no apoya la propuesta de los Estados Unidos. La última oración del inciso a) del artículo 1 no está clara y podría significar que un empresario cuya responsabilidad haya cesado con arreglo al artículo 7 de las Reglas de La Haya o de Visby pasaría a ser responsable a tenor de lo previsto en la nueva Convención. Esa interpretación resultaría inaceptable para los Países Bajos. Las palabras "sea responsable de las mercaderías como transportista" de la última oración del inciso a) deberían ser, por ello, sustituidas por "actúe como transportista".

32. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) se muestra de acuerdo con los representantes de Italia y del Japón en que la última oración del inciso a) debe quedar como está. Con respecto a la primera oración de ese inciso, él sugiere



además que se sustituyan las palabras del texto inglés "take in charge" por "take over". Por último, sigue habiendo una cierta confusión respecto a la cuestión del transporte segmentado.

33. El Sr. BONELL (Italia) dice que sustituir las palabras "take in charge" por "take over" podría hacer la frase demasiado restrictiva. Parece claro que si las mercaderías se han dejado en el muelle sin que haya mediado permiso, el empresario de la terminal no las habrá tomado a su cargo, "taken in charge". Por el contrario, habría de considerarse que el empresario se ha hecho cargo de ellas si han sido colocadas en una zona expresamente señalada al efecto.

34. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que las palabras "take in charge" pueden resultar ambiguas; está por ello a favor de que se sustituyan o supriman, pero él se opone al empleo de las palabras "take over", porque cuando un empresario se comprometa a asegurar la prestación de servicios relacionados con el transporte, ello no significaba necesariamente que recibía las mercaderías o que tomaba a su cargo las mercaderías. Su delegación propone por ello que se sustituyan las palabras "se hace cargo de mercaderías objeto de transporte internacional, a fin de prestar o hacer prestar" por "presta o hace prestar" y que se sustituya en la quinta línea del texto inglés de este inciso las palabras "de esas" por "internacional de". El orador apoya la propuesta de los Estados Unidos de que se supriman las palabras "como transportista o como empresario de transporte multimodal" en la última oración del inciso a).

35. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya la propuesta de la República Democrática Alemana de que se suprima la referencia a "se hace cargo de" pero que se siga haciendo referencia al transporte internacional. Su delegación apoya también la propuesta de los Estados Unidos de que se supriman las palabras "como transportista o como empresario de transporte multimodal".

36. El Sr. ILLESCAS (España) dice que la finalidad del inciso a) del artículo 1 es la de definir la frase "empresario de terminal de transporte" sin hacer referencia alguna al momento en que comienza o termina la responsabilidad del empresario de una terminal de transporte, que está regulado en el artículo 3. Mejoraría la redacción de este párrafo si se definiera al empresario como una persona que presta o hace prestar servicios relacionados con el transporte y el orador apoya la modificación propuesta por la República Democrática Alemana. Este párrafo puede, sin embargo, considerarse como aceptable en su forma actual. La sustitución de las palabras "se hace cargo de" ("take in charge") por "recibe" ("take over") haría que este texto resultara demasiado restrictivo. El orador opina que este punto deberá ser examinado en relación con el artículo 3. El orador no apoya la propuesta de los Estados Unidos de América relativa a la segunda oración del inciso a).

37. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que la expresión "take in charge" constituyó un problema cuando se elaboraron las Reglas de Hamburgo. El problema se debía a que la responsabilidad de los transportistas era muy limitada con arreglo a las Reglas de La Haya, según las cuales la responsabilidad de los transportistas marítimos sólo comenzaba cuando las mercaderías se habían cargado efectivamente en la cubierta de un buque. A este respecto, las Reglas de La Haya eran mucho más estrictas que las aplicables a otras formas del transporte internacional, incluidas las del Convenio de Varsovia. Cuando se elaboraron las Reglas de Hamburgo, los transportistas, naturalmente, no deseaban que se ampliara su responsabilidad, mientras que los expedidores deseaban que la responsabilidad de los transportistas comenzara en el momento en que se entregaba el conocimiento de embarque, lo que en algunos casos podía

ocurrir a miles de millas del mar. Por lo tanto, las Reglas de Hamburgo disponían que las mercaderías serían tomadas a cargo en el puerto. No obstante, el orador apoya la supresión propuesta por el representante de la República Democrática Alemana. La propuesta de reemplazar la expresión "take in charge" por "take over" no toma en cuenta el hecho de que esta última expresión supone el traslado físico de las mercaderías.

38. El Sr. EVANS (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT)) dice que, en el texto original del UNIDROIT, la expresión "take in charge" se ha utilizado sólo en relación con la obligación de custodiar las mercaderías. La inclusión de la expresión "take in charge" en el inciso a) del artículo 1 podría suscitar confusión, y el orador apoya la propuesta formulada por la República Democrática Alemana.

39. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que, en un espíritu de compromiso, puede apoyar la propuesta formulada por la República Democrática Alemana.

40. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que en el Grupo de Trabajo ha habido acuerdo general en el sentido de que el empresario de terminal de transporte se debe definir no sólo como una persona que presta o hace prestar servicios relacionados con el transporte, sino también como una persona que toma a su cargo las mercaderías objeto de transporte internacional. Por lo tanto, resulta claro que la responsabilidad de los empresarios debe abarcar las mercaderías, y la expresión "objeto de transporte internacional" delimita el ámbito de esa responsabilidad. Si se aprobara la supresión propuesta por la República Democrática Alemana, la definición del empresario de terminal de transporte que figura en el artículo 1 no coincidiría con el concepto de responsabilidad del empresario que se expone en los artículos 3 y 5: antes de que un empresario lleve a cabo los servicios relacionados con el transporte que se enumeran en el inciso d) del artículo 1, es necesario que se haya hecho cargo de las mercaderías. Por consiguiente, la primera oración del inciso a) debe conservarse en su forma actual.

41. El Sr. VENKATRAMIAH (India) dice que, si se examina la primera oración del inciso a) del artículo 1 junto con el artículo 3, se obtiene la impresión de que la responsabilidad de los empresarios se limita a hacerse cargo de las mercaderías y no a manipularlas. El problema radica en el artículo 3, que se debería enmendar para dejar en claro que la responsabilidad incumbe también a quienes manipulan las mercaderías.

42. El Sr. SEVON (Finlandia) dice que en el inciso a) del artículo 1 se define a los empresarios de terminales de transporte y no su período de responsabilidad ni ninguna otra cuestión relacionada con la responsabilidad. La parte fundamental de la definición es que un empresario debe prestar o hacer prestar servicios relacionados con el transporte y, por lo tanto, el orador apoya la propuesta de la República Democrática Alemana. Si se mantuviera la referencia al hecho de hacerse cargo de las mercaderías, se plantearía el problema de que el empresario no sería responsable cuando no se hubiese hecho cargo de las mercaderías. También resulta innecesaria la referencia a las "mercaderías objeto de transporte internacional" ya que el ámbito de aplicación del proyecto de Convención se define adecuadamente en el artículo 2.

43. El Sr. SAMI (Irak) dice que la propuesta de la República Democrática Alemana podría apoyarse sólo si se supone que el inciso a) del artículo 1 no tiene ninguna relación con los artículos 3 y 5. Pero si se supone que hay una relación, el problema que se plantea es saber si el empresario es responsable incluso antes de que preste o de que haga prestar los servicios relacionados con el transporte. Es bastante claro que los empresarios

deben ser responsables desde el momento en que toman a su cargo las mercaderías, y si se suprime la referencia correspondiente, habría una discrepancia entre el inciso a) del artículo 1 y el artículo 3.

44. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que la Comisión está examinando dos problemas que si bien están relacionados no son idénticos: a saber, la definición de empresario y el período de responsabilidad. Su delegación apoya plenamente la propuesta del representante de la República Democrática Alemana. Pero recuerda a los miembros de la Comisión que antes o después ésta tendrá que definir el momento en que comienza dicha responsabilidad.

45. El PRESIDENTE toma nota de que la mayoría de las delegaciones apoya la propuesta de la República Democrática Alemana, aunque algunas evidentemente vacilan porque el problema podría encararse en el artículo 3. Pregunta a los miembros si están de acuerdo en que se supriman las palabras "se hace cargo de mercaderías objeto de transporte internacional, a fin de", en la primera oración del inciso a) del artículo 1.

46. El Sr. SHAFIK (Egipto) sugiere que el asunto quede pendiente hasta que la Comisión examine el artículo 3. Los artículos 1 y 3 podrían abordarse juntos.

47. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) está de acuerdo con el representante de Egipto. Las Reglas de Hamburgo, a diferencia del presente proyecto de Convención, distinguen entre el "porteador" y el "porteador efectivo". Del artículo 3 se deduce que el empresario debe encontrarse materialmente en posesión de las mercaderías antes de que comience su responsabilidad. Si se suprimen las palabras del inciso a) del artículo 1 según lo propuesto, el empresario se convertiría en una persona que simplemente se compromete a prestar servicios y que podría no hacerse cargo de las mercaderías. Sería mejor aplazar la cuestión y, de ser necesario, abordar los artículos 1 y 3 juntos.

48. El Sr. BONELL (Italia) subraya la necesidad de que se adopte una decisión. Sugiere que la Comisión debería aceptar la enmienda propuesta y revisarla solamente si resulta necesario después de examinar el artículo 3.

49. El PRESIDENTE sugiere que, teniendo presente que el inciso a) del artículo 1 y el artículo 3 tratan asuntos distintos, la Comisión debería adoptar una decisión sobre el inciso a) del artículo 1 y reconsiderarla solamente si resultara necesario en relación con el artículo 3.

50. El Sr. YUAN Zhenmin (China) dice que el problema se ha planteado al examinar los relativos méritos de las expresiones "take in charge" y "take over". La propuesta de suprimir toda la frase va demasiado lejos.

51. El Sr. INGRAM (Reino Unido) comparte la opinión de que no se puede adoptar ninguna decisión sobre el inciso a) del artículo 1 hasta que se conozca el resultado de los debates sobre el artículo 3. En la presente fase, estima que tras la supresión propuesta quedaría el equivalente a un contrato de carga y descarga y nada más, que tendría poca relación con las terminales de transporte.

52. El PRESIDENTE sugiere que, en vista de las dudas que se han expresado, se aplace cualquier decisión sobre el inciso a) del artículo 1 hasta que se examine el artículo 3.

53. Así queda acordado.

54. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que no se debe olvidar que la finalidad del proyecto de Convención es ocuparse de las mercaderías que son objeto de transporte internacional y que el término transporte internacional —que se define en el inciso c) del artículo 1— figura en la frase cuya supresión se sugiere.

55. El PRESIDENTE recuerda que los Estados Unidos han sugerido que se supriman, en el inciso a) del artículo 1, las palabras "como transportista o como empresario de transporte multimodal" (véase el documento A/CN.9/319, págs. 10 y 11).

56. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) explica que la enmienda propuesta tiene su origen en la situación de los estibadores. Si los estibadores quedan fuera del ámbito de aplicación de estas reglas sería cuestionable la necesidad de una convención sobre las operaciones de las terminales de transporte. Los estibadores insisten en que no se les aplique un régimen más severo que a los transportistas y el Gobierno de los Estados Unidos ha aceptado esta petición. Esto plantea la cuestión de si los estibadores son empleados o mandatarios de los transportistas o de si son contratistas independientes. Los estibadores desean que se les considere como incluidos en ambas categorías, es decir, como transportistas independientes a los efectos de la reglamentación pública de su función, pero disfrutando de las mismas excepciones que los transportistas frente a las acciones que interpongan los expedidores. Se trata de un problema que data de antiguo pero que ni las Reglas de La Haya ni las enmiendas de Visby ni las Reglas de Hamburgo han conseguido resolver.

57. Con respecto al problema de que los estibadores gocen de las mismas excepciones que los transportistas, el aspecto que más interesa a los estibadores es la limitación unitaria de su responsabilidad, que es un asunto de importancia económica fundamental. Lo más eficaz y económico sería que las mercaderías estuviesen protegidas por un único régimen de responsabilidad y un único asegurador, pero ni las empresas de transporte ni las empresas de seguros se muestran dispuestas a aceptar esta solución. Ahora bien, tal vez sea posible reducir el número de aseguradores si el asegurador del transportista marítimo cubre el riesgo durante el transporte marítimo y durante los períodos de espera previos y posteriores a ese transporte, pero los propios estibadores pagarían esa protección a través del precio cobrado a los transportistas; por ello las tarifas de los estibadores serán distintas según que las mercaderías hayan sido aseguradas a través de la cláusula del conocimiento de embarque del transportista marítimo o a través de un seguro concertado por los estibadores.

58. También se deberá aclarar la compatibilidad entre los principios de orden público y la cláusula del conocimiento de embarque marítimo por la que se hacen extensivas a los estibadores las limitaciones de la responsabilidad y excepciones de que disfrutaban los transportistas. En el artículo 8 de las Reglas de La Haya —y en una disposición análoga de las Reglas de Hamburgo— se declaran nulas y sin efecto las cláusulas por las que se disminuya la responsabilidad de los transportistas. La extensión de este régimen de protección a los estibadores disminuye la responsabilidad de los estibadores, pero no la de los transportistas. Cabe suponer, por ello, que la extensión por los transportistas a los estibadores, mediante el pago de un precio, de la protección establecida en el conocimiento de embarque no contradice ningún principio genuino de orden público.

59. Los tribunales han rechazado la idea de que las excepciones del transportista sean automáticamente oponibles por los estibadores, pero el más alto tribunal de los Estados Unidos señaló, hará unos 35 años, que ciertas cláusulas de conocimiento de embarque, de cuya cuidadosa redacción se infiera que son

productos de una negociación, podrían hacer extensiva a los estibadores la protección de que disfrutaban los transportistas, y en decisiones judiciales posteriores a 1980 se ha reconocido la extensión a los estibadores, mediante una cláusula del conocimiento de embarque, del régimen de protección del transportista marítimo. Esa protección no es automática: los estibadores han de negociar y los tribunales han de dar por buenos los términos en los que se ha negociado. Esa extensión ha sido motivo de controversia en el Grupo de Trabajo. Algunas delegaciones no deseaban que la Convención se ocupase de los estibadores, pero ello dejaría una amplia laguna en una convención que tiene por objeto eliminar lagunas.

60. La enmienda propuesta satisfaría los deseos de los estibadores, cuyo deseo es que no se les considere como transportistas a todos los efectos, al darles la oportunidad de negociar su régimen de protección en las cláusulas del conocimiento de embarque. Esa protección y las excepciones del transportista serían extendidas a los estibadores a fin de evitar una elevación excesiva del precio de las pólizas de seguro.

*Se levanta la sesión a las 17.05 horas.*

## Acta resumida de la 404a. sesión

Miércoles 17 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.404]

*Presidente:* Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-4, A/CN.9/321)**

### Artículo 1 (continuación)

1. El Sr. BONELL (Italia) reconoce que hay varias razones convincentes que justifican la posición adoptada por los Estados Unidos de América y la modificación de la última oración del inciso a) del artículo 1, propuesta por ese país (A/CN.9/319, página 11). Como la adopción de la enmienda propuesta no introduciría ninguna modificación de fondo pero permitiría cierta flexibilidad de interpretación a los tribunales de algunos países, su delegación está dispuesta a aceptar la propuesta de los Estados Unidos, aunque el orador personalmente preferiría que no se modificara ese párrafo.

2. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) en respuesta a las preguntas formuladas por el representante de Hungría en la sesión anterior, dice que la relación entre los estibadores y las empresas navieras está basada en la responsabilidad extracontractual: las mercaderías pueden ser dañadas por el estibador que, por lo general, no tiene ninguna relación contractual con el expedidor ni con el consignatario. En cambio, la relación entre el estibador y el transportista se rige por un contrato. El problema, en consecuencia, es extracontractual y no contractual. En el caso de daños en la carga, es muy probable que el transportista se encuentre lejos en el momento en que se descubran y que la acción civil por daños y perjuicios se dirija contra alguien que esté a mano, como el estibador, que por consiguiente habrá de asegurarse contra ese riesgo. Es un problema grave que la supresión de la frase "como transportista o como empresario de transporte multimodal" ayudaría a resolver.

3. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que no se opone a la propuesta de los Estados Unidos pero que le preocupan las razones aducidas en su presentación. Considera que no hay ninguna disposición en el proyecto de Convención que excluya su aplicación a la relación entre el estibador y el transportista. El texto se ocupa de la responsabilidad de una persona que efectúa operaciones tales como la estiba, y no contiene ninguna disposición que excluya al estibador que efectúa esas operaciones en virtud de un contrato que ha celebrado con el

transportista. Si esta interpretación es correcta, la inquietud del representante de los Estados Unidos por eliminar la necesidad de un doble seguro no está del todo justificada. No obstante, la enmienda de los Estados Unidos es útil, pues simplifica el texto y elimina algunas posibles fuentes de equívocos.

4. El PRESIDENTE pregunta si algunas delegaciones se oponen a la propuesta de los Estados Unidos.

5. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que la explicación dada por el representante de los Estados Unidos con respecto a la enmienda propuesta no le ha convencido y, por los motivos que ha indicado en la reunión anterior, no puede apoyar la supresión propuesta. En primer lugar, no todos los estibadores disfrutaban del mismo régimen que los transportistas y, en segundo lugar, cabría sustraerles fácilmente al régimen de la Convención insertando una "cláusula Himalaya" en el conocimiento de embarque. Ello perjudicaría a la Convención propuesta.

6. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) dice que, como al observador de Finlandia, le resulta difícil comprender el problema planteado. Supone que cuando el estibador sea un empleado del transportista, no será un empresario de terminal de transporte, pero si actúa por su cuenta sí será responsable. Además, por regla general, los empresarios de terminales de transporte no tienen ninguna relación contractual con el expedidor. No comprende cómo la supresión propuesta por los Estados Unidos puede favorecer a los estibadores.

7. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América), respondiendo a la oradora anterior, dice que la única dificultad reside en el hecho de que, a tenor de la presente redacción del inciso a), el estibador, para no ser considerado como empresario de una terminal, deberá estar actuando como transportista. En lo que concierne a la "cláusula Himalaya", no se le ha dado plena aplicación en todo el mundo y, en algunos lugares, ha sido anulada por los tribunales por considerársela contraria al orden público. La propuesta de los Estados Unidos tiene por objeto eliminar un obstáculo para que los estibadores, que no quieran ser considerados como transportistas, acepten el proyecto de Convención. En otras palabras, la dificultad reside en que conforme al proyecto de Convención los estibadores habrían de ser considerados como transportistas. No se trata de un problema de seguros, pues los seguros de protección y de indemnidad cubrirían cualquier daño a las mercaderías.

8. El PRESIDENTE toma nota de que, al parecer, sólo hay un apoyo limitado a la propuesta de los Estados Unidos.
9. El Sr. ABASCAL (México) dice que su delegación no tiene objeciones a la propuesta de los Estados Unidos de modificar el inciso a). El orador no ha intervenido por haber preguntado el Presidente si alguna delegación se opone a esa propuesta.
10. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) apoya la propuesta de los Estados Unidos.
11. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que la propuesta de los Estados Unidos mejora el texto desde un punto de vista jurídico y expresa directamente lo que en el texto anterior estaba implícito indirectamente. Además, elimina una frase innecesaria e indica los requisitos jurídicos para la aplicación de la Convención. Por consiguiente apoya la propuesta de los Estados Unidos.
12. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) no está seguro de que acepta la propuesta de los Estados Unidos dada su interpretación del artículo 7 del proyecto de Convención, que se refiere a los mandatarios del empresario, entre quienes se presume que se encuentran los estibadores contratados por el empresario, y contempla las exoneraciones fundadas en el contrato o en disposiciones extracontractuales. La enmienda de los Estados Unidos debería examinarse junto al artículo 7.
13. El Sr. INGRAM (Reino Unido) comprende la intención de la propuesta de los Estados Unidos pero considera que no logrará el objetivo deseado e introducirá cierta incertidumbre con respecto a la aplicación de las normas del proyecto de Convención a los estibadores. En consecuencia prefiere el texto del inciso a) tal como está redactado.
14. El PRESIDENTE sugiere que la Comisión considere la enmienda de los Estados Unidos al tiempo que el artículo 7 o, de acuerdo con lo que parece ser el deseo de la mayoría de los miembros, acepte la propuesta de los Estados Unidos y aborde más adelante los argumentos que se planteen con respecto al artículo 7.
15. El Sr. BONELL (Italia) se manifiesta contrario a que se aplase la decisión respecto a la propuesta de los Estados Unidos hasta que la Comisión examine el artículo 7, al que considera no del todo pertinente para el artículo 1. Se han formulado algunas objeciones circunstanciales a la propuesta de los Estados Unidos pero, al parecer, ninguna objeción fundamental. Estima que la Comisión debería tratar de dar cabida a las opiniones de la delegación de los Estados Unidos.
16. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) está de acuerdo con el orador anterior. Finlandia no se opone a la propuesta de los Estados Unidos pero simplemente se pregunta si alcanzará el objetivo deseado. Tal vez lo logre en los Estados Unidos pero no necesariamente en otros lugares. Sin embargo, dado que la propuesta no tendrá gran repercusión para el proyecto de Convención y resultará beneficiosa en un país, considera que debería aceptarse.
17. El PRESIDENTE dice que considera que la Comisión acepta que en el inciso a) se supriman las palabras "como transportista o como empresario de transporte multimodal".
18. *Así queda acordado.*
19. El Sr. OCHIAI (Japón) acepta la decisión de la Comisión. No obstante, lamenta que a raíz de ella la mayoría de los estibadores de los Estados Unidos de América no se registrarán por la Convención.
20. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) dice que la definición que figura en el inciso a) del artículo 1 abarca no sólo a los empresarios de terminales de transporte sino también a cualquier intermediario que se haga cargo de las mercaderías y preste servicios relacionados con el transporte. No obstante, parece que otras disposiciones del proyecto de Convención son aplicables a los que prestan servicios de terminales de transporte propiamente dichos, pues consideran al almacenamiento o la guarda como la función central. Se pregunta, por ejemplo, si los estibadores, que manipulan mercaderías durante un plazo muy breve, estarán en posesión de las mercaderías para poder ejercer su derecho de retención conforme al artículo 10. Se pregunta además cuándo, en virtud del artículo 3, termina la responsabilidad de un estibador contratado para la carga o el arrumaje, y con respecto al artículo 4, si el estibador debería emitir un documento que indicara el estado y la cantidad de las mercaderías que manipula. A su juicio es fundamental que las disposiciones del proyecto de Convención se apliquen a todos los casos a los que está destinada. Por último, se pregunta si conviene considerar a todos los intermediarios y manipuladores de la carga como empresarios de terminales, incluso cuando sus servicios no se presten siempre en una terminal de transporte.
21. El PRESIDENTE dice que todos los asuntos como los que se acaban de plantear tendrán que resolverse bien en los artículos siguientes o bien en el contexto de las definiciones del artículo 1. Si no hay objeciones considerará que la Comisión aprueba el inciso a) del artículo 1 en su forma enmendada.
22. *Así queda acordado.*
23. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el inciso b) del artículo 1.
24. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que, como el texto que se examina sigue muy de cerca al de las Reglas de Hamburgo, desea saber por qué se ha omitido la importante referencia a los animales vivos que figura en dichas Reglas.
25. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el texto que tiene ante sí la Comisión prácticamente es el texto que ha utilizado en todos sus debates el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales. Nunca se ha planteado hasta ahora la referencia a los animales vivos. La definición en el inciso b) tiene por objeto simplemente aclarar que los bultos, paletas y otros elementos análogos, bajo las condiciones especificadas en ese inciso, deberán considerarse como mercaderías, y no contiene ninguna indicación acerca de si se incluyen o excluyen otros elementos.
26. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que, a su juicio, la definición debería incluir una indicación a fin de que el término mercaderías abarcara los animales vivos.
27. El Sr. CHAFIK (Egipto), apoyado por la Sra. SKOVBY (Dinamarca), dice que se ha aclarado que los animales vivos no han quedado excluidos de la definición de mercaderías y estima que eso debería bastar.
28. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que, a su juicio, por mercadería se entiende todo objeto que puede transportarse. En consecuencia, no puede aceptar que los contenedores, que pueden ser transportados y almacenados vacíos, se excluyan en ciertos casos de la definición.
29. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que es innecesario referirse a los animales vivos en la definición. La referencia que hacen las Reglas de Hamburgo tenía por objeto

diferenciarlas claramente de las Reglas de La Haya y obedecía al hecho de que la presencia de animales vivos en los medios de transporte podía causar problemas especiales.

30. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que la explicación dada por el representante de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional ha disipado las dudas de su delegación.
31. El Sr. SZASZ (Hungría) está de acuerdo con el Observador de la República Democrática Alemana. El texto del inciso *b*) es equívoco. En ciertos casos cabría considerar a los contenedores vacíos como "mercaderías".
32. El Sr. YUAN Zhennin (China) dice que debería hacerse alguna distinción entre mercaderías comerciales y no comerciales, tales como aquellas destinadas a donaciones o ayuda internacional a poblaciones afectadas por desastres naturales. El concepto de "mercaderías" debería abarcar una categoría de objetos más amplia que las meras mercaderías comerciales.
33. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que, aunque la palabra "mercaderías" no plantea en sí misma problemas, su definición como el contenido de objetos como contenedores podría dar lugar a dudas.
34. El Sr. BONELL (Italia) se muestra de acuerdo con las observaciones del Observador de Finlandia y del representante de Hungría. Tal vez la dificultad podría superarse suprimiendo las palabras "siempre que las mercaderías estén en él agrupadas o embaladas", con lo que se volvería al primer texto del UNIDROIT, sobre lo que se han basado las deliberaciones del Grupo de Trabajo.
35. El Sr. GOH (Singapur) preferiría que se mantuviese la definición que figura en el inciso *b*).
36. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que el inciso *b*) no define a las "mercaderías" sino que enumera "*objets mobiles corporels*". En la versión francesa parece que se considerase a los contenedores como mercaderías, mientras que en la versión inglesa y española no. Habrá que eliminar ambigüedades de ese tipo. Apoya la supresión propuesta por el representante italiano.
37. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) también apoya la enmienda italiana. La cuestión de la diferenciación entre mercaderías comerciales y no comerciales, planteada por el representante de China debería quedar, a su juicio, librada al derecho interno.
38. El Sr. ILLESCAS (España) señala que el artículo 1, que se titula "Definiciones", contiene definiciones en los incisos *a*), *c*), *e*) y *f*), pero no da una definición de las expresiones "mercaderías" o "servicios relacionados con el transporte". Por consiguiente el título de ese artículo es equívoco. Preferiría que se mantuviera el texto del inciso *b*) tal como está, posiblemente con la enmienda de Italia. Pero debería aclararse que la Convención no se aplicará a los contenedores vacíos, salvo que el contrato dispusiese lo contrario.
39. El Sr. INGRAM (Reino Unido) apoya la enmienda propuesta por el representante de Italia.
40. El Sr. EVANS (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado) dice que la disposición correspondiente del primer proyecto del UNIDROIT no tenía por objeto excluir a los animales salvajes o a los contenedores vacíos del ámbito del término de "mercaderías".
41. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) duda que el inciso *b*), que se ha tomado sin modificación de las Reglas de Hamburgo, sea realmente necesario. Además, la frase "suministrado por el empresario" puede dar lugar a equívocos. Si un contenedor del cliente resulta dañado y el empresario debe sustituirlo, se consideraría "mercadería" y se le aplicaría la Convención.
42. El Sr. ABASCAL (México) dice que la definición del inciso *b*) es de índole comprensiva y no descriptiva, análoga a las que pueden verse en varios instrumentos existentes en los que se había adoptado el principio de mencionar expresamente aquellos términos que pudieran suscitar dudas.
43. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que puede apoyar la enmienda de Italia en el inciso *b*) pero que preferiría que se adoptase el texto del UNIDROIT.
44. El Sr. OCHIAI (Japón) no tiene dificultades en aceptar que un contenedor vacío se considere "mercadería", pero sugiere que podría plantearse un problema en aquellos casos en los que el contenedor se utilizaba para el transporte de mercaderías. Es partidario de que se conserve el inciso tal como fue redactado por el Grupo de Trabajo.
45. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) también aprueba el texto del inciso *b*). Los incisos *b*) y *d*) son simplemente listas de casos que podrían plantear dudas. El inciso *b*) tal vez podría modificarse a fin de que comenzara con una frase tal como "En la presente Convención, por mercadería se entiende: . . .".
46. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) acepta la explicación dada por el representante de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional. La intención en las Reglas de La Haya había sido de excluir a los animales vivos; mientras que en las Reglas de Hamburgo había sido de incluirlos.
47. El Sr. MOORE (Nigeria) sugiere que la definición del inciso *b*) sea una definición amplia, que incluya casi todo lo que se transporta por mar u otros medios.
48. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) expresa su preocupación por la incertidumbre que podría surgir con respecto a los contenedores depositados en locales de reparación mientras su contenido sea objeto de reparación. Había entendido que el propósito era no considerarlos mercaderías en el proyecto de Convención que se examina. Si se mantiene la frase "siempre que las mercaderías estén en él agrupadas o embaladas" se evitarán ambigüedades.
49. El Sr. BONELL (Italia) no había previsto que su propuesta de supresión de la frase que se acaba de mencionar plantease dificultades. Pero al examinar más a fondo el asunto y a la luz de los debates, retira su propuesta.
50. El PRESIDENTE toma nota de que en general se considera que el inciso *b*) no constituye una definición. Lo relativo al régimen aplicable, por ejemplo, a los animales vivos o a los contenedores vacíos tal vez podría ser examinado por un grupo de redacción, si se estableciera. A falta de objeciones considera que la Comisión aprueba el inciso *b*) del artículo 1.
51. Así queda acordado.
52. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el inciso *c*) del artículo 1.
53. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que en su país los empresarios de terminales de transporte han insistido en la importancia de saber cuál será la convención o las reglas modelo

que hayan de aplicarse a las mercaderías que reciben. La situación a ese respecto no siempre fue clara. Su delegación preferiría que, en provecho del empresario, el proyecto de Convención estableciera un requisito más firme para la identificación de las mercaderías que son objeto de transporte internacional. También celebraría que se aclarara la finalidad que inspira el inciso c).

54. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la intención básica del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales había sido que las reglas internacionales que se formularan se aplicaran solamente a las mercaderías objeto de transporte entre Estados diferentes. En una versión anterior figuraban frases entre corchetes en las que se intentaba resolver la situación del transporte segmentado. El problema está en determinar, en el supuesto, por ejemplo, de haberse previsto en un contrato el transporte de una remesa de mercaderías desde el punto A al punto B en el interior de un Estado, al tiempo que se prevé en otro contrato el transporte de esa remesa desde el punto B al C en el interior del mismo Estado, pero habiéndose previsto en otro contrato el transporte por mar de esa remesa desde el punto C al punto D, que es un puerto situado en otro Estado, si será aplicable a todos esos contratos —algunos de los cuales serían de ámbito totalmente nacional— el proyecto de Convención en el supuesto de que todos ellos sean segmentos de una misma operación de transporte que tomada en su conjunto es de ámbito internacional. La cuestión había sido debatida bastante detalladamente y, finalmente, el Grupo de Trabajo había decidido que el proyecto de Convención debería aplicarse a una operación que en su conjunto sea internacional, incluso cuando ello significase que había de aplicarse a segmentos totalmente nacionales. Al adoptar su decisión, el Grupo de Trabajo había tenido en cuenta la conveniencia de que los empresarios de terminales supieran qué mercaderías eran objeto de transporte internacional y darían lugar a la aplicación de reglas internacionales. A ese fin, la definición de "transporte internacional" requiere que el lugar de partida y el lugar de destino estén indicados como ubicados en dos Estados diferentes en el momento en que el empresario se haga cargo de las mercaderías. Esa indicación podría, por ejemplo, ser deducible de marcas que hayan sido impresas sobre la remesa de mercaderías.

55. El PRESIDENTE sugiere que se aplazase el examen del inciso c) del artículo 1 en espera de la distribución de una propuesta escrita relativa a ese inciso.

56. *Así queda acordado.*

57. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el inciso d) del artículo 1.

58. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que le sorprende que el inciso d) no mencione al embalaje y desembalaje de las mercaderías, dos de los servicios más importantes relacionados con el transporte.

59. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que el texto del inciso no aclara que los "servicios relacionados con el transporte" son servicios que consisten en la manipulación física de las mercaderías y no, por ejemplo, servicios financieros, en consecuencia, reitera la propuesta contenida en las observaciones de su Gobierno (A/CN.9/319/Add.3, pág. 6), es decir, que se sustituya el párrafo por la definición siguiente:

"Por 'servicios relacionados con el transporte' se entiende aquellos servicios que entrañan la manipulación física de las mercaderías, tales como el almacenamiento, el depósito, la carga, la descarga, la estiba, el arrumaje, el entablado y la trunca;"

60. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) apoya la opinión del representante del Reino Unido en el sentido de que debería incluirse al embalaje y desembalaje en la lista de servicios. Sugiere que también se incluya en esa lista la fumigación.

61. El Sr. CHAFIK (Egipto) señala que el inciso d), al igual que el b), contiene una lista de ejemplos y no una definición. Dado que esa lista no es taxativa, las adiciones sugeridas por el representante del Reino Unido y el Observador de Australia resultan aceptables para su delegación. No obstante, preferiría que la lista fuera precedida por una definición propiamente dicha como la siguiente: "Por 'servicios relacionados con el transporte' se entiende todo servicio que contribuya al transporte de las mercaderías, tales como . . ."

62. El PRESIDENTE sugiere que el texto del inciso d) del artículo 1, junto con las propuestas formuladas durante el debate, se remitan al grupo de redacción que se establecerá, con instrucciones de que lo amplíe si es necesario.

63. *Así queda acordado.*

64. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el inciso e) del artículo 1.

65. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que tiene dificultades con el texto actual de ese inciso. ¿Se ha excluido la notificación oral de esa definición o está permitida si se deja constancia escrita de la misma en el mismo momento o después de efectuarla? Caso de que la definición haya de ser tenida por una de las reglas de la prueba, ¿será o no obligatoria para los jueces? No hay ninguna disposición análoga en otros instrumentos comparables como, por ejemplo, las Reglas de Hamburgo. Tanto el inciso e) como el inciso f) podrían dar lugar a equívocos y deberían suprimirse.

66. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) apoya esa propuesta. Su delegación interpreta que el inciso e), tal como está redactado, excluye la ratificación oral. La definición podría crear confusiones en algunos ordenamientos jurídicos, como el de su propio país, donde corresponde a los tribunales judiciales adoptar decisiones en materias de esa índole.

67. El Sr. CHAFIK (Egipto) también apoya la propuesta de Austria.

68. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que, según recuerda, en el Grupo de Trabajo se había expresado la opinión de que la definición no excluía a la notificación verbal pero simplemente exigía que se dejara constancia en el momento en que se efectúa o más tarde. La disposición reviste importancia para las compañías de seguro en relación con el pago de las reclamaciones.

69. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el debate en el Grupo de Trabajo sobre los incisos e) y f), que, en una etapa anterior, constituían el único inciso, ha girado al principio en torno a la cuestión de si bastaba la notificación oral. Se había aducido que en el caso de determinados tipos de notificación (por ejemplo, de pérdidas, daños o demora, previstos en el artículo 11) debería ser así. Durante el debate, se fue formando la opinión de que, por motivos como los indicados por el representante de los Estados Unidos, convenía que las reglas uniformes estipularan que en todos los casos debería quedar constancia de la notificación. Sobre la cuestión de la forma que debía asumir esa constancia se había opinado que, ante la rápida evolución de la tramitación y la transmisión electrónicas de datos, la disposición debería ser lo suficientemente flexible como para cubrir

las técnicas actuales y las técnicas que podían emplearse en el futuro.

70. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que las explicaciones que se acaban de dar no hacen más que confirmar su opinión de que el inciso es equívoco. Nadie que no haya seguido el debate podrá comprender que los avisos orales están permitidos, con tal de que se deje de alguna forma constancia de ellos. Además, la disposición parece que va contra el principio de buena fe en el comercio internacional. No ve ninguna razón para que se incluya en este proyecto de Convención cuando no figura en otros instrumentos análogos, y apoya la propuesta de que se suprima salvo que el texto se modifique de manera sustancial.

71. El Sr. BONELL (Italia), si bien reconoce que el texto del inciso e) podría tal vez mejorarse, está en desacuerdo sobre la cuestión de fondo. Las Reglas de Hamburgo disponen expresamente que la notificación deberá efectuarse por escrito. Si bien en el Grupo de Trabajo se acordó en general que no era necesario insistir de momento en ese requisito, la mayoría de los miembros opinaron que en todos los casos debía dejarse algún tipo de constancia, y la más idónea sería un registro computadorizado. Aceptaría que se enmendara el texto del inciso pero se opone a su supresión.

*Se levanta la sesión a las 12.30 horas.*

### Acta resumida de la 405a. sesión

Miércoles 17 de mayo de 1989, a las 14 horas

[A/CN.9/SR.405]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación)** (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-4, A/CN.9/321)

#### Artículo 1 (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que prosigan su examen de los incisos e) y f). Hay tres posibilidades: adoptar una posición extrema y consentir plena libertad para suministrar información en forma escrita u oral, o la otra posición extrema y excluir cualquier información oral, o bien seguir una vía intermedia como la que sigue el texto actual.

2. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) aunque está de acuerdo con el representante de los Estados Unidos en que no se excluya la información oral siempre que más tarde se consigne por escrito, considera que sería imprudente imponer el requisito de una forma determinada en esos casos. Por supuesto, generalmente se dejará alguna constancia —y las compañías de seguro, por cierto, la exigirán— pero no ve ningún motivo para excluir el caso esporádico en el que se llame a testigos y no se haya registrado la información.

3. Durante el 11.º período de sesiones del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales el debate se basó en una propuesta de enmienda de los Estados Unidos al párrafo 5 (ahora, inciso e)) del artículo 1, cuyo texto era el siguiente: "Por 'notificación' se entenderá toda comunicación verbal o escrita que se haga con arreglo a la presente Convención y se conserve de inmediato en forma o de manera tal que pueda hacerse valer como constancia de los datos que contenga". El propio Sr. Rustand sugirió que como consecuencia de esa propuesta quedarían excluidos los mensajes exclusivamente verbales, y su opinión había recibido el apoyo de otros miembros.

4. El PRESIDENTE sugiere que, como es evidente que el texto de los incisos e) y f) no es del todo satisfactorio, debería mejorarse de modo que no excluyera la información verbal y estipulara que la prueba puede presentarse de otras formas y no sólo por escrito.

5. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia), apoyado por el Sr. SZASZ (Hungría), dice que ese objetivo podría lograrse suprimiendo los incisos e) y f).

6. El PRESIDENTE dice que la consecuencia de una enmienda de ese tipo podría ser una situación completamente abierta, con una remisión a la legislación nacional. ¿Resultaría eso aceptable para la Comisión?

7. El Sr. VENKATARAMIAH (India) dice que la supresión propuesta sería contraria al objetivo de lograr cierta uniformidad. Tal vez el texto no sea adecuado pero ha sido convenido en el Grupo de Trabajo. Sería mejor tratar de mejorar la redacción a fin de responder a la inquietud que han expresado algunos oradores.

8. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) coincide con el representante de la India. Habría posibilidades de mejoras, pero la necesidad fundamental es adaptar los documentos —en cualquier forma que se presenten— a la elaboración electrónica de datos. Ésa ha sido la tendencia en los instrumentos recientes relativos al transporte, tales como las Reglas de Hamburgo, el Convenio de Varsovia y el Convenio Multimodal. Por ejemplo, en el artículo 5 del Convenio de Varsovia, enmendado por el Protocolo de Montreal No. 4, se utiliza la expresión "any means which would preserve a record" (cualquier medio por el que se deje constancia).

9. El PRESIDENTE dice que tal vez sea necesario ampliar el significado de la expresión "documentos escritos", pero de momento la sugerencia de la India representa una posición intermedia. Sugiere que el texto básico se remita al Comité de redacción para que lo formule de manera apropiada a fin de aclarar que las reclamaciones pueden hacerse por distintos medios, y no necesariamente por escrito.

10. La Comisión ha terminado ya su examen del artículo 1, salvo en lo que concierne al inciso a), que ha quedado pendiente hasta que se examine el artículo 3, y al inciso c), con respecto al cual se espera una propuesta escrita de la República Federal de Alemania.

11. El Sr. ABASCAL (México) señala a la atención varias expresiones que no se incluyeron en las definiciones del artículo 1 pero que deben aclararse, tal vez en un comentario o en el informe. Por ejemplo: el "cliente", en el artículo 4, que se supone que es la persona que solicita un servicio; la "persona facultada para recibir las [mercaderías]", en los artículos 3 y 5, que podría ser el consignatario, otro transportista o su mandatario, o una persona autorizada para recibir documentos; las expresiones "tome a su cargo" y "recibir las" en el artículo 3, en relación con la responsabilidad del empresario.

12. El PRESIDENTE se pregunta si se puede hacer referencia a esas indicaciones en el informe.

13. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que en el informe se dejará constancia de toda aclaración pedida por la Comisión.

14. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) dice que sería útil aclarar la expresión "la persona facultada para recibir las mercaderías" que, conforme a las Reglas de Hamburgo, es el consignatario, pero en el texto actual podría ser el transportista siguiente en la cadena de transporte. Las consecuencias son distintas en los distintos artículos.

15. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que su país también ha sugerido en sus observaciones escritas (A/CN.9/319/Add.1) que se aclaren las expresiones "cliente" y "persona facultada para recibir las".

16. El PRESIDENTE piensa que sería mejor abordar cada uno de esos casos a medida que se planteen durante el debate.

17. Aparte de algunas cuestiones pendientes, la Comisión ha terminado su examen del artículo 1.

#### Artículo 2

18. El PRESIDENTE invita a que se formulen observaciones sobre el párrafo 1.

19. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) presenta las enmiendas propuestas por su país en el documento A/CN.9/319/Add.3. Su Gobierno propone que se enmiende el inciso a), se añada un nuevo inciso b) y se conserve el actual inciso b) como inciso c).

20. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que su delegación no opone ninguna objeción a las propuestas formuladas por la República Democrática Alemana.

21. Toma nota de que tanto el texto actual como la enmienda propuesta hacen referencia a un "Estado contratante", expresión que en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados significa un Estado que ha consentido en obligarse por el tratado, haya o no entrado éste en vigor. En el contexto actual, opina que el proyecto de artículos debe aplicarse sólo cuando el Estado haya consentido en obligarse por el tratado y el tratado esté en vigor, y que la expresión "Estado contratante" debería sustituirse por "Estado parte". (Véase el documento A/CN.9/XXII/CRP.5.)

22. El Sr. HORNBY (Canadá) no ve ninguna dificultad en que se sustituya cuando sea necesario la expresión "Estado contratante" por "Estado Parte".

23. En cambio le preocupa que se considere al establecimiento del empresario como punto central para determinar el ámbito de aplicación. Tras consultar con representantes de la

industria, su delegación no está convencida de la necesidad de establecer ese punto central y preferiría el texto anterior, que hacía referencia al lugar donde se ejecuten los servicios (véase el documento A/CN.9/WG.II/WP.60). Ello es habitual en otros instrumentos, como las Reglas de La Haya, las Reglas de Visby y las Reglas de Hamburgo y, en general, resulta más familiar.

24. La Sra. van der HORST (Países Bajos) apoya la opinión expresada por el representante del Canadá pero se opone al inciso b) del texto del Grupo de Trabajo, con su remisión al derecho internacional privado.

25. El Sr. BONELL (Italia) dice que siempre hubo acuerdo en que era necesario escoger un factor de conexión entre las normas del presente proyecto de Convención y el "centro de gravedad" de la actividad que rigen. En muchas convenciones e instrumentos internacionales el factor de conexión es el territorio donde se prestan los servicios. El presente texto adopta un criterio diferente al escoger el establecimiento como factor de conexión. En realidad no ha habido ningún cambio de fondo, pues aún sigue haciéndose hincapié en el lugar donde se efectúan las actividades relacionadas con el transporte. El actual proyecto de Convención se ocupa de lo que es fundamentalmente una actividad estática, es decir, las operaciones de una terminal de transporte (en oposición al transporte o desplazamiento de mercaderías, donde el servicio puede prestarse en varios lugares distintos). También hay una razón positiva en el texto actual para optar por el establecimiento como factor de conexión. Podría haber casos en los que una terminal se encontrara en el límite entre dos Estados con distintos sistemas jurídicos. Además, las distintas actividades del empresario de transporte podrían realizarse en diferentes Estados. Incluso cabría prever que el empresario distribuyera deliberadamente sus actividades a fin de eludir determinado régimen jurídico. En consecuencia, debe conservarse el texto tal como está, pero también podría hacerse referencia, como ha propuesto la República Democrática Alemana, al lugar donde se prestan los servicios.

26. Está en desacuerdo con la propuesta de referirse a "por lo menos" un establecimiento en el inciso a). Preferiría el texto actual, que concuerda con otros instrumentos internacionales.

27. No coincide con el representante de la República Federal de Alemania en cuanto a la expresión "Estado Parte". Todos los demás instrumentos internacionales relativos al transporte o a la venta de mercaderías hablan de Estados contratantes.

28. El Sr. INGRAM (Reino Unido) apoya la opinión de la delegación del Canadá. El párrafo 2, especialmente, causaría grandes dificultades e incertidumbres. Para el caso de que se planteara un problema con las terminales de transporte que se extiendan sobre territorio de dos Estados, sugiere que se formulen excepciones especiales. No apoya el nuevo texto del artículo 2 propuesto por la República Democrática Alemana.

29. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que hay dos criterios posibles para determinar el ámbito de aplicación de un instrumento internacional, la localización física de las actividades o el establecimiento a efectos jurídicos. Esta última solución fue la adoptada, por ejemplo, en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. Si una terminal de transporte abarca territorio de dos países, es posible que algunas de sus actividades tengan lugar en un Estado parte en la Convención y otras en un Estado que no sea parte. El criterio basado en el establecimiento para fines jurídicos es el que se utiliza en el derecho internacional privado. Si hay más de un establecimiento, aquel que tenga vínculos más estrechos con el servicio relacionado con el transporte determinará el ámbito de aplicación. A su juicio, el empleo de la



fórmula "por lo menos un establecimiento" podría dar lugar a consecuencias imprevistas. Los empresarios de terminales están altamente especializados; a menudo tienen la sede en un país y terminales en otros. Es posible que no todos esos países sean Estados contratantes, y el ámbito de aplicación de la Convención propuesta podría extenderse a Estados no ratificantes. En consecuencia, apoya la sugerencia del representante de Italia.

30. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que la distinción entre Estado contratante y Estado parte está definida en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969. En algunos casos, los instrumentos relativos al transporte se han vuelto a redactar para incorporar esas definiciones.

31. El Sr. ILLESCAS (España) comparte la inquietud de la delegación de Francia. La propuesta del representante de la República Democrática Alemana abre la posibilidad de que el ámbito de aplicación se extienda a actividades en Estados no contratantes. Prefiere el texto original pues define de manera racional, elegante y precisa el ámbito de aplicación del proyecto de Convención. Le resulta difícil aceptar que su aplicación se extienda a servicios que se presten en Estados no contratantes.

32. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que, a su juicio, el inciso a) del presente texto ya extiende el ámbito de aplicación del instrumento a actividades que tienen lugar en Estados no contratantes. En el derecho internacional privado, el factor de conexión puede ser el establecimiento o el lugar donde se prestan los servicios. A fin de asegurar que el proyecto de Convención prevea todos los casos, podría añadirse la frase "siempre que los servicios se presten en el Estado contratante".

33. Tras escuchar las opiniones de otras delegaciones, retira la enmienda propuesta por su delegación al inciso a).

34. El Sr. BONELL (Italia) sugiere que la Convención escoja entre dos formulaciones del párrafo 1 del artículo 2. La primera posibilidad sería aceptar la propuesta de la República Democrática Alemana, dejando el inciso a) como en el texto. La segunda, sería modificar el inciso a) suprimiendo las palabras "cuyo establecimiento esté situado".

35. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que el problema identificado por los representantes de Italia y de Francia persistiría incluso cuando el establecimiento no se encontrara en un Estado contratante pero los servicios relacionados con el transporte se prestaran dentro de un Estado contratante.

36. El Sr. HORNBY (Canadá) retira su propuesta de que el inciso a) del párrafo 1 se refiera solamente al lugar donde se presten los servicios. Puede aceptar la idea de que haya tres factores de conexión, a saber: el establecimiento, el lugar donde se presten los servicios y las normas de derecho internacional privado. Eso significaría una mejora del texto actual.

37. El Sr. DUCHEK (Observador de Austria) dice que debe mantenerse el texto de los incisos a) y b). Tiene ciertas reservas acerca de la delimitación del ámbito de aplicación sobre la base del lugar donde se prestan los servicios. Ello podría convenir si fuera seguro que todos los servicios relacionados con el transporte se prestaran en un solo Estado, pero podría haber casos en los que, en virtud del contrato, esos servicios se prestaran en distintos Estados, uno de los cuales sea Parte contratante y el otro no.

38. El Sr. BONELL (Italia) aunque acepta el argumento de que podría haber una división de actividades y regímenes

jurídicos, no considera que haya riesgo de incertidumbres nocivas. Si el ámbito de aplicación se determina según el establecimiento o el lugar donde se prestan los servicios no habría división. Cuando el establecimiento no se encuentre en un Estado contratante pero los servicios se presten en un Estado contratante, la situación seguiría siendo clara. Tanto el cliente como el empresario se darían cuenta de que el contrato se rige por la Convención, porque los servicios se prestan en un Estado contratante. Es verdad que el ámbito de aplicación de las normas se ensancharía pero no ve dificultades en ello.

39. El Sr. ILLESCAS (España) dice que, en la práctica, la referencia del párrafo 2 a la posibilidad de que haya más de un establecimiento plantea dudas con respecto a la afirmación de que la aplicación de la Convención es independiente del lugar donde se presten los servicios. Considerados en conjunto, el inciso a) del párrafo 1 y el párrafo 2 parecerían limitar indebidamente la aplicación de la Convención.

40. El PRESIDENTE dice que el objetivo del párrafo 2 es simplemente explicar qué se entiende por el concepto de establecimiento. No restringe ni amplía el ámbito de aplicación del proyecto de Convención.

41. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que puede aceptar el texto del proyecto de Convención preparado por el Grupo de Trabajo con respecto al establecimiento como criterio para determinar el ámbito de aplicación. No tendría ninguna objeción que poner a la ampliación de la definición pero es necesario contar con un texto preciso para el debate.

42. El Sr. BONELL (Italia) está satisfecho con el texto actual pero estima, tras escuchar las opiniones de otros miembros de la Comisión, que podría añadirse un nuevo factor, a saber, el lugar donde se prestan los servicios.

43. El Sr. CHAFIK (Egipto) está satisfecho con el texto actual. Con respecto a las enmiendas propuestas, no le resulta del todo claro qué se está proponiendo.

44. EL Sr. SAMI (Iraq) dice que el problema no sólo reside en que un país sea o no Estado contratante. El proyecto de Convención debe regular la responsabilidad del empresario y, cuando sea posible, debería ampliarse su ámbito de aplicación para impedir que el empresario eluda sus disposiciones. La propuesta de la delegación italiana logra ese objetivo. Como se ha señalado, algunos de los servicios podrían prestarse en un Estado contratante y otros en un Estado no contratante. Es preferible aplicar parcialmente la Convención a no aplicarla en absoluto. Por consiguiente, su delegación apoya la propuesta de Italia, que representa una solución de transacción.

45. El Sr. BONELL (Italia) dice que podría dejarse el texto tal como está o añadirse un nuevo inciso b) que diga lo siguiente: "Cuando los servicios relacionados con el transporte se prestan en un Estado contratante, o"; entonces el que ahora es el inciso b) se convertiría en inciso c).

46. EL PRESIDENTE pregunta si hay delegaciones que tengan objeciones serias al nuevo inciso propuesto.

47. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas), apoyado por el Sr. LARSEN (Estados Unidos de América), dice que, aunque su delegación prefiere el texto presentado por el Grupo de Trabajo, a fin de favorecer el consenso puede aceptar la propuesta de Italia, que tiene en cuenta las opiniones del Grupo de Trabajo y las de la República Democrática Alemana.

48. El Sr. WANG Yangyang (China) dice que su delegación es partidaria de que el texto que figura en el documento A/CN.9/298 quede tal como está, pero no se opondrá si hay consenso para enmendarlo.

49. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) apoya la solución italiana.

50. El PRESIDENTE dice que considera que la Comisión acepta la propuesta de la delegación italiana.

51. *Así queda acordado.*

52. El PRESIDENTE invita a que se formulen observaciones sobre los párrafos 2 y 3.

53. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) cree que los párrafos 2 y 3 deben suprimirse, como propone la República Democrática Alemana.

54. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que el objetivo de la propuesta de su Gobierno de que se anteponga "cualquier" a "Estado Contratante" en el inciso a) es el de procurar el mayor ámbito de aplicación posible al proyecto de Convención, pero tras haber escuchado los argumentos de las delegaciones y el rechazo de la propuesta de insertar "cualquier" en el párrafo 1, desea retirar la propuesta de que se suprima el párrafo 2. El orador sigue albergando, sin embargo, algunas dudas sobre la utilidad del párrafo 3. De no suprimirse el párrafo 3, convendría que el lugar mencionado en ese párrafo fuese aquel donde el empresario lleve a cabo sus actividades.

55. El Sr. BONELL (Italia) dice que el párrafo 2 es prácticamente indispensable, pero que el párrafo 3 debería suprimirse salvo que se demostrase su utilidad. Señala que, si bien la Convención sobre Compraventa no subordina su aplicación al establecimiento, los casos que rige el proyecto de Convención son diferentes.

56. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) está de acuerdo en que debe mantenerse el párrafo 2 y suprimirse el párrafo 3. Debe hacerse referencia sólo al establecimiento y no a la residencia habitual del empresario.

57. El Sr. SAMI (Iraq) también acepta que el párrafo 2 se mantenga y se suprima el párrafo 3, pero tiene dudas acerca de la frase "el conjunto de" que figura en el párrafo 2. De cualquier modo, habrá que coordinar las versiones en los distintos idiomas.

58. El Sr. ABASCAL (México) está de acuerdo en que debe suprimirse el párrafo 3.

59. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que la frase "el conjunto de" que figura en el párrafo 2 permitirá a los tribunales determinar dónde consideran que se encuentra el establecimiento. El

párrafo 3 debe mantenerse, pues algunos empresarios no tienen establecimientos jurídicamente reconocidos; el objetivo del párrafo es extender en ese caso la aplicación de la Convención a la persona física del empresario. Si se suprime el párrafo 3, cuando otros instrumentos contienen disposiciones prácticamente idénticas podrían favorecerse peligrosas interpretaciones *a contrario sensu*.

60. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) conviene en que se mantenga el párrafo 2 pero tiene dudas acerca de la utilidad del párrafo 3. Si se mantiene este último, la referencia a la residencia habitual del empresario debería sustituirse por una referencia al lugar donde habitualmente efectúa sus actividades. Está de acuerdo con el representante del Iraq en que el significado de la frase "el conjunto de" no está claro.

61. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que la frase "el conjunto de" es necesaria, pues en el artículo 2 no se hace ninguna referencia a los terminales de transporte. Da el ejemplo de un empresario que administra una terminal transfronteriza donde se manipulan mercaderías en un extremo de las instalaciones y se las almacena en el otro.

62. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) se pregunta si el proyecto de Convención puede aplicarse a un empresario que tenga varios establecimientos, de los cuales el que guarda la relación más estrecha con el conjunto de los servicios relacionados con el transporte no se encuentra en un Estado contratante.

63. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) acepta que el párrafo 2 se mantenga pero considera que la frase "el conjunto de" no es lo suficientemente clara. Debe mantenerse el párrafo 3. Aunque puede aceptar que se sustituya la referencia a la residencia habitual del empresario por una referencia al lugar donde ofrece sus servicios, considera que la referencia a la residencia habitual debe mantenerse para no dejar abierta la posibilidad de que se eludan obligaciones.

64. El Sr. ILLESCAS (España) confía en que los problemas que puedan tener los tribunales al interpretar, en conjunto, el párrafo 1 enmendado y el párrafo 2 se atenuarán con el examen del informe del período de sesiones. Debe mantenerse el párrafo 3.

65. El PRESIDENTE considera que, a pesar de las dudas expresadas con respecto al párrafo 2, puede mantenerse tal como está redactado. En lo concerniente al párrafo 3, toma nota de que su objetivo es extender la aplicación del proyecto de Convención a la persona física del empresario, con una referencia a su residencia habitual, y considera que también podría quedar así.

66. *Quedan aprobados los párrafos 2 y 3.*

*Se levanta la sesión a las 17.10 horas.*

## Acta resumida de la 406a. sesión

Jueves 18 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.406]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

Se declara abierta la sesión a las 9.45 horas

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4, A/CN.9/321)

## Artículo 3

1. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que su delegación va a presentar una propuesta por escrito relativa a la expresión "taken . . . in charge", que también se utiliza en los incisos a) y c) del artículo 1.
2. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que el período de la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte está estrechamente vinculado al de los transportistas. Por consiguiente, la línea de demarcación entre ambos períodos se debe trazar cuidadosamente. El texto actual carece de la precisión necesaria y las expresiones que se emplean para describir el comienzo y el final del período de la responsabilidad ("taken in charge" y "made available to the person entitled to take delivery" en la versión inglesa) son también imprecisas. La fórmula propuesta por los Estados Unidos (A/CN.9/319, pág. 10) tampoco resulta satisfactoria porque no resuelve el siguiente problema: ¿qué es lo que hace que deje de aplicarse la ley que rige el transporte y qué es lo que determina el momento en que esa ley comienza a aplicarse nuevamente? La Comisión debe tratar de definir jurídicamente un acto que determine la transferencia de responsabilidad y que pueda ubicarse en el tiempo y en el espacio, similar al mencionado en las Reglas de Hamburgo.
3. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que podría suscitarse un problema con respecto al período de la responsabilidad cuando, por ejemplo, un empresario haya convenido en recoger las mercaderías fuera de su establecimiento y dejara de hacerlo. Si se sostuviera que el asunto está sometido a las disposiciones de la Convención, pero que no le es aplicable la legislación nacional, el texto actual del artículo 3 no sería satisfactorio, ya que el empresario no habría tomado a su cargo ("taken charge") las mercaderías y por consiguiente no sería responsable. Si, por otra parte, la responsabilidad se rigiera por el derecho interno, el hecho de que la mayor parte de los países no admitan ninguna limitación de la responsabilidad podría plantear problemas. Es fundamental que se establezcan principios bien definidos en materia de transferencia de la responsabilidad.
4. El Sr. ABASCAL (México) dice que a su juicio la expresión "take them in charge" de la versión inglesa es imprecisa.
5. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que la propuesta de los Estados Unidos de que se modifique el artículo 3 (A/CN.9/319, págs. 9 y 10) tiene la finalidad de corregir una situación respecto de la cual, a los 11 años de su firma, las Reglas de Hamburgo aún no han entrado en vigor. Las Reglas de La Haya que, en consecuencia, siguen siendo el único instrumento jurídico aplicable se basan en el principio de "carga a descarga" ("tackle to tackle"), según el cual el empresario de una terminal de transporte sólo asume la responsabilidad desde que las mercaderías cruzan la banda de un buque para entrar en

la terminal y hasta el momento en que se efectúa la operación inversa. Una ley anterior de los Estados Unidos, análoga a la disposición vigente en Francia desde 1966, establece un período de responsabilidad más amplio, antes y después de la responsabilidad derivada del transporte marítimo. El texto propuesto por los Estados Unidos para el artículo 3 parafrasea el texto de la mencionada ley.

6. De conformidad con las Reglas de La Haya, las reglas relativas al transporte se dejan de aplicar en el momento en que las mercaderías se descargan del buque. Con arreglo a las Reglas de Hamburgo, que aún no están en vigor, la responsabilidad del transportista se prolongaría en el puerto durante el período anterior a la aceptación de las mercaderías por el empresario de la terminal, y la responsabilidad de éste se prolongaría, de modo análogo, durante cualquier período anterior a la entrega efectuada por él. Si las Reglas de Hamburgo fueran el único criterio aplicable la situación quedaría adecuadamente regulada por el texto actual del artículo 3. Pero, lamentablemente, es probable que las Reglas de La Haya continúen vigentes durante algún tiempo más y, por lo tanto, el texto actual del artículo 3 no resulta satisfactorio. Se trata de un problema que sólo se suscita en el caso del transporte marítimo; jamás se ha planteado la posibilidad de definir el comienzo o la terminación de la responsabilidad en función de la carga o descarga de mercaderías en una aeronave o en un vagón de mercancías.
7. La ratificación de las Reglas de Hamburgo ha sido lamentablemente lenta y aún no se ha conseguido el número mínimo de 20 ratificaciones, necesarias para su entrada en vigor. Pocos Estados de Asia o de África las han ratificado. Pese a los intensos esfuerzos desplegados, los progresos encaminados a lograr la ratificación han resultado también lentos en los Estados Unidos, en gran parte debido a la oposición de los aseguradores. Los expedidores han empezado a expresar su apoyo organizado a la ratificación. Las previsiones actuales de la Secretaría son de que las Reglas de Hamburgo tal vez entren en vigor a finales de 1990. Por consiguiente, resulta fundamental que la Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte sea independiente de las anteriores convenciones sobre responsabilidad.
8. Es en este contexto que el Gobierno de los Estados Unidos ha presentado su propuesta de que se modifique el artículo 3, lo que no debe interpretarse como una disminución de su compromiso con respecto a las Reglas de Hamburgo. Es indispensable disponer de un texto en el que se definan claramente los momentos en los que comienza y termina la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte.
9. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) dice que comparte las opiniones expresadas por el representante de Marruecos acerca de los criterios por los que se determina el momento en que da comienzo y el momento en que termina la responsabilidad de los transportistas. No está claro desde cuándo y hasta cuándo se habrán de aplicar las reglas relativas al transporte. El texto actual del artículo 3 quizá se ajuste a las necesidades de algunos países, pero no a las de todos.

10. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que el momento en que se transfiere la responsabilidad sólo se ha definido de modo muy general en el artículo 3. Se necesita una indicación más precisa, como la que figura, por ejemplo, en las Reglas de Hamburgo. Se podría indicar que la responsabilidad se transfiere con la entrega de los documentos o con la entrega de las mercaderías. Cuando quiera que sea que el empresario esté dispuesto a entregar las mercaderías, es razonable que termine su responsabilidad con respecto a ellas.

11. El Sr. BONELL (Italia) subraya la dificultad de examinar el artículo en general cuando se espera la presentación de nuevas propuestas de enmienda por escrito.

12. La tarea básica tradicional del empresario de terminales de transporte ha sido la guarda de mercaderías. Esa función se regula satisfactoriamente en la mayor parte de los ordenamientos jurídicos internos, pero, por supuesto, su cumplimiento depende de la efectiva posesión de las mercaderías correspondientes. Cuando, en una etapa anterior, el Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado trató la cuestión, las operaciones anteriores o posteriores al transporte, como la carga y la estiba, eran calificadas como operaciones adicionales. La finalidad era que las reglas que se elaboraran debían incluir esas operaciones y, con ese fin, el período de la responsabilidad se amplió expresamente para incluirlas.

13. Cuando la Comisión comenzó a abordar la cuestión, resultó claro que se debía cambiar de criterio y no centrarse en la función de guarda, en el que se fundaba implícitamente el párrafo 1 del artículo 1 del presente proyecto de Convención. El texto tiene sus defectos, muchos de los cuales han sido señalados durante el debate, pero hasta ahora no se ha propuesto ninguno más satisfactorio. El orador coincide plenamente con el deseo expresado por algunos oradores de que se dé mayor claridad y precisión a las definiciones, pero estima que eso no resulta viable en la práctica.

14. Una posible solución es la enmienda del artículo 1 propuesta por los Estados Unidos pero, por razones técnicas, es improbable que dicha solución resulte viable. No se puede presumir que en todos los casos habrá continuidad entre el transporte de las mercaderías y las actividades del empresario de la terminal. Pueden ocurrir numerosas interrupciones, algunas antes del comienzo de las operaciones del empresario de la terminal y otras después de que esas operaciones terminen. Existen, además, problemas técnicos inherentes a la propia aplicación de un instrumento jurídico que haga referencia a otros instrumentos para su puesta en práctica.

15. El Sr. BERAUDO (Francia) apoya las opiniones del representante de Italia, aunque tal vez haya llegado a la misma conclusión mediante un razonamiento distinto.

16. El orador señala que la palabra "garde" (hacerse cargo), que se emplea en la versión francesa del artículo 3, tiene un significado muy preciso en el derecho civil francés. El representante de Francia es partidario de que se mantenga el texto actual del artículo. La enmienda presentada por los Estados Unidos tiene varios inconvenientes: utiliza fórmulas de otros instrumentos destinados a fines distintos; hace referencia a otras reglas; no resultará aplicable cuando se utilicen sucesivamente distintos medios de transporte, y —lo que sería más difícil de aceptar—, hace responsable al empresario de mercaderías que no obran en su poder.

17. Si bien el concepto de "poner a disposición" no figura en las Reglas de Hamburgo, el orador considera que el presente proyecto de Convención debe hacer referencia a las personas

autorizadas para recibir las mercaderías cuando las actividades del empresario de la terminal han finalizado.

18. El Sr. SEVON (Finlandia) señala a la atención de la Comisión el hecho de que su país ha presentado en el documento A/CN.9/329/Add.3 una propuesta concreta de enmienda del artículo 3, consistente en sustituir las palabras "*made them available to*" de la versión inglesa por "*placed them at the disposal of*". Esa enmienda está destinada especialmente a que los empresarios de terminales de transporte no deban tomar a su cargo el riesgo, así como el costo de las primas de seguros, por las mercaderías que los clientes dejen de retirar oportunamente.

19. A la delegación de Finlandia el concepto de "tomar a cargo" no le planteaba inicialmente ninguna dificultad, pero ahora se ha señalado correctamente que los empresarios de las terminales no siempre toman a su cargo las mercaderías de las que son responsables. En los casos en que las mercaderías son tomadas efectivamente a cargo, la delegación de Finlandia considera que el texto actual del artículo 3 resulta adecuado. A su juicio, ese texto no se propone abarcar el concepto de toma de posesión, si bien resulta difícil de determinar en qué medida esto ha sido comprendido y en qué medida ese concepto se puede reflejar en las versiones de los distintos idiomas.

20. A juicio de la delegación de Finlandia, la propuesta de los Estados Unidos tiene considerables inconvenientes. Una de las dificultades se plantea en el supuesto de que la entrega de las mercaderías a la terminal de transporte sea la etapa inicial de una operación de transporte; otra se da en el supuesto aún más frecuente de que las mercaderías sean retiradas de la terminal por el consignatario. La propuesta de los Estados Unidos no brinda orientación ninguna en estos dos supuestos. En realidad, la redacción empleada parece dar a entender que la responsabilidad ni comenzaría en el primer caso ni terminaría en el segundo, lo que seguramente no es su propósito. Por todas estas razones la delegación de Finlandia prefiere el texto actual del artículo 3 al propuesto por los Estados Unidos.

21. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) señala que las mercaderías se suelen dejar en las terminales inicialmente sin ninguna clase de instrucciones, ya que éstas se suelen impartir posteriormente. Este caso también debería ser previsto en el proyecto de Convención. El orador comparte las dudas expresadas por el observador de Finlandia y el representante de Italia con respecto a la propuesta de los Estados Unidos. La Comisión debe esforzarse por convenir en fórmulas que puedan ser interpretadas de modo uniforme en todos los países.

22. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) sugiere que, al igual que en las Reglas de Hamburgo, se incluya en el artículo 1 una definición de la expresión "*take in charge*", a fin de evitar distintas interpretaciones de esa expresión. La delegación de la República Democrática Alemana apoya la enmienda propuesta por Finlandia, ya que su Gobierno ha hecho la misma propuesta de que se sustituyan las palabras "*made them available to*" de la versión inglesa por "*placed them at the disposal of*" en el documento A/CN.9/319/Add.3.

23. Refiriéndose a la enmienda de los Estados Unidos el orador expresa su disconformidad con esa propuesta, que ampliaría el período de la responsabilidad para incluir períodos en que las mercaderías no estarían en poder del empresario. No puede estar de acuerdo con la afirmación de los Estados Unidos de que sin esa ampliación de la responsabilidad habría un período durante el que dejarían de ser aplicables los distintos regímenes jurídicos. Si se presentara una demanda de daños y perjuicios, las reglas serían aplicables. Tampoco puede estar de acuerdo con la vinculación del período de responsabilidad a lo

dispuesto en otros instrumentos o incluso en la legislación nacional; como el propio representante de los Estados Unidos ha sostenido, el presente instrumento sería independiente de otros instrumentos. Por último, a juicio de la delegación de la República Democrática Alemana, de conformidad con la propuesta de los Estados Unidos la aplicación de los ordenamientos internos a distintas situaciones y distintos medios de transporte daría lugar a interpretaciones diferentes del "período de la responsabilidad", lo que por sí solo sería insatisfactorio.

24. La Sra. VILUS (Yugoslavia) dice que determinar el momento preciso en que dará comienzo la responsabilidad del empresario es algo que resultará difícil, si no imposible. El texto actual del artículo 3 no carece de defectos; en particular, las expresiones "*taken them in charge*" y "*handed them over or made them available*" pueden dar lugar a errores de interpretación. Sin embargo, la formulación es breve, completa y elegante, y la delegación de Yugoslavia es partidaria de que se mantenga, con la enmienda propuesta por los observadores de Finlandia y de la República Democrática Alemana. Sin bien aprecia el deseo de los Estados Unidos de mejorar el texto, teme que la fórmula propuesta por ese país pueda dar lugar a dificultades de interpretación aún mayores. En opinión de la oradora, el intercambio de opiniones habido ha dejado suficientemente claro el concepto de "persona facultada para recibirlas" [las mercaderías].

25. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que la expresión "tome a su cargo" no presenta ninguna dificultad para su país, ni en su versión inglesa ni en su versión francesa. Esta expresión no implica necesariamente la posesión material; en otras palabras, abarca aquellas situaciones en las que, por negligencia, no se ha establecido la posesión material. La delegación del Canadá puede aceptar la enmienda propuesta por Finlandia, pero en general le satisface el texto del artículo 3 en su forma actual. La propuesta de los Estados Unidos, destinada a cubrir la laguna existente entre el régimen de las Reglas de La Haya y el del proyecto de instrumento que se examina, no parece necesaria, dado que según se va viendo el texto del Grupo de Trabajo ya ha llenado esa laguna en un grado aceptable.

26. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) observa que al parecer la mayoría de las delegaciones está de acuerdo con el texto del Grupo de Trabajo. Observa que en español existe una pequeña diferencia al traducir las expresiones inglesas "*made them available to*" y "*placed them at the disposal of*". Si bien en principio la representante de la Argentina puede aceptar el texto actual, se pregunta si no podría dar lugar a distintas interpretaciones en diferentes países y si no sería preferible hacer depender el período de la responsabilidad de la notificación.

27. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que el texto del artículo 3 resulta perfectamente claro si se lo examina conjuntamente con los incisos a) y d) del artículo 1 y también con las disposiciones pertinentes de las Reglas de Hamburgo. Por las razones mencionadas previamente por algunos oradores, el texto alternativo propuesto por los Estados Unidos es menos satisfactorio y podría resultar totalmente inadecuado si, como se espera, las Reglas de Hamburgo reciben un número suficiente de ratificaciones y entran pronto en vigor. El orador está dispuesto a apoyar la enmienda propuesta por el observador de Finlandia.

28. El PRESIDENTE también hace notar que al parecer la mayoría de la Comisión está de acuerdo con el texto del Grupo de Trabajo. Sin embargo, es evidente que algunas expresiones del proyecto de artículo necesitan una mayor precisión. Sin que ello signifique limitar el debate, el Presidente sugiere que los oradores se centren en ese objetivo.

29. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que tenía el propósito de apoyar la propuesta de los Estados Unidos, pero dadas las observaciones que acaba de hacer el Presidente, apoyará el texto actual, con la enmienda propuesta por las delegaciones de Finlandia y la República Democrática Alemana. El orador insta a todas las delegaciones que han expresado su apoyo al texto del Grupo de Trabajo a que persuadan a sus gobiernos de que se adhieran a las Reglas de Hamburgo, con lo que éstas entrarían muy pronto en vigor. Si eso no ocurriera, es probable que el texto del artículo 3 suscite dificultades, particularmente en los países sin litoral en que se aplican las Reglas de La Haya.

30. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que es partidario de que se mantenga el texto actual del artículo 3, pese a todas sus imperfecciones. La enmienda presentada por Finlandia, sin duda adecuada en la versión inglesa, no resulta aplicable al texto francés. En cuanto a la propuesta de los Estados Unidos, parece excelente en teoría, pero sin duda plantearía dificultades en la práctica.

31. El Sr. WANG Yangyang (China) dice que es necesario mejorar el texto del artículo 3 para evitar incertidumbres, en particular con respecto a la determinación del comienzo y la terminación del período de responsabilidad del empresario de terminales. No obstante, el orador no cree que la propuesta de los Estados Unidos resuelva ese problema; en realidad, podría dar lugar a nuevos equívocos porque no indica claramente a qué reglas hace referencia. Por ejemplo, en algunos casos podrían no existir reglas aplicables a la etapa del transporte que sigue a la entrega de las mercaderías. A juicio del orador, la Comisión debería limitarse a perfeccionar el texto actual. No tiene ninguna objeción que hacer a la enmienda propuesta por Finlandia.

32. La Sra. PERT (Observadora de Australia) dice que su país está satisfecho en lo fundamental con el texto actual del artículo 3, pero apoya la enmienda propuesta por la República Democrática Alemana de que se defina la expresión "*take in charge*", así como la enmienda propuesta por Finlandia de que se sustituya "*make available to*" por "*place at the disposal of*". En cuanto a la propuesta de los Estados Unidos, la oradora observa que la expresión inglesa "*applicable rules of law*" ("la ley que rija") abarca tanto el derecho internacional como el derecho interno y, por lo tanto, podría tener la consecuencia no deseada de que la aplicación de la Convención dependa del derecho interno. Esa observación resulta igualmente aplicable a la última oración del inciso a) del artículo 1.

33. El Sr. TARKO (Observador de Austria) se muestra dispuesto a sumarse a la mayoría, que al parecer es partidaria del texto actual, con la enmienda propuesta por Finlandia. Este texto, que ha sido muy debatido, es forzosamente un texto de avenencia. La expresión "*take in charge*" de la versión inglesa es bien conocida y se puede evitar toda posibilidad de interpretaciones divergentes mediante una nota explicativa. El orador no puede apoyar la propuesta de los Estados Unidos.

34. El Sr. ABASCAL (México) dice que, tras la explicación brindada por el representante de Italia, considera que el texto actual del artículo 3, con la enmienda propuesta por Finlandia, es la mejor solución. Sin embargo, es necesario definir la expresión "*take in charge*". Esto se puede hacer en el artículo 1 o mediante una nota explicativa.

35. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que, si bien el texto del artículo 3 no le satisface, no se le ocurre ninguna mejora. El texto tiene varios defectos y podría dar lugar a interpretaciones divergentes en los tribunales nacionales. El orador apoya la enmienda propuesta por Finlandia.

36. El Sr. SAMI (Iraq) y el Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) también expresan su apoyo a que se apruebe el texto actual del artículo 3, con la enmienda propuesta por Finlandia.

37. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que, de conformidad con el artículo 3 propuesto por el Grupo de Trabajo, la responsabilidad del empresario termina cuando ha puesto las mercaderías a disposición de la persona facultada para recibir las, lo que supone que el empresario no es responsable en el caso de demora en la recepción de las mercaderías. El orador no está completamente convencido de que el texto, con la enmienda propuesta por Finlandia y la República Democrática Alemana, suponga la exigencia jurídica de que el empresario efectúe una notificación al cliente, y hubiera preferido que se añadiese al final del artículo una frase tal como "siempre que el empresario lo notifique al cliente dentro de un plazo razonable". No obstante, apoyará la enmienda propuesta por Finlandia y la República Democrática Alemana, si la expresión "*placed at the disposal of*" se interpreta en el sentido de que es necesario que el empresario efectúe una notificación al cliente.

38. El Sr. MOORE (Nigeria) expresa su apoyo al texto actual, con la enmienda presentada por Finlandia. La propuesta de los Estados Unidos se basa en el temor de que el texto actual permita que haya un momento en que nadie sería responsable de las

mercaderías. A juicio del orador, el texto actual no da lugar a esa laguna.

39. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que apoya al artículo 3 en su forma actual y que no tiene nada que objetar a la enmienda propuesta por Finlandia.

40. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) expresa su apoyo al texto del artículo 3 elaborado por el Grupo de Trabajo. No se trata de un texto perfecto, sino que es el resultado de mutuas concesiones. Como al parecer la mayor parte de las delegaciones apoyan ese texto con la enmienda presentada por Finlandia, la delegación de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas se sumará al consenso.

41. El Sr. BONELL (Italia) dice que es difícil, y en verdad casi imposible, definir el período de responsabilidad con total claridad. El texto actual, incluso con la enmienda propuesta por Finlandia, aún deja cierta incertidumbre. Dado el amplio y considerable apoyo de que goza ese texto, el orador espera que no se insista en ninguna propuesta nueva de enmienda que no cuente con un apoyo considerable.

*Se levanta la sesión a las 12.35 horas.*

### Acta resumida de la 407a. sesión

Jueves 18 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.407]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.15 horas*

**Proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4, A/CN.9/321)**

1. El PRESIDENTE sugiere que se establezca un grupo de redacción abierto a la participación general, integrado básicamente por los representantes de los Estados Unidos de América, el Reino Unido, Sierra Leona, Egipto, España, México, la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, Francia, el Camerún y China.

2. *Así queda acordado.*

Artículo 3 (continuación)

3. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) presenta las propuestas de su delegación que figuran en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5, y dice que la propuesta para referirse a las mercaderías "que se le entreguen" al empresario en vez de "las tome a su cargo" tiene por objeto reemplazar una redacción que tiene demasiadas connotaciones jurídicas por una más neutral. Señala que en algunos países la frase "tomar a su cargo" se entiende que significa guarda, y el proyecto de Convención está destinado a abarcar no sólo los contratos de depósito; se refiere a las observaciones presentadas por Marruecos, que figuran en el documento A/CN.9/319/Add.1. Está de acuerdo en que una posibilidad sería incluir en el artículo 1 una definición de la frase "tome a su cargo".

4. El Sr. ABASCAL (México) recuerda la propuesta de Finlandia (A/CN.9/319/Add.3) para emplear en la versión inglesa la frase "*placed them at the disposal of*". Sobre la base de esa propuesta, el artículo 3 podría reformularse como sigue: "El empresario será responsable de las mercaderías desde el momento en que éstas hayan sido puestas a su disposición hasta el momento en que las ponga a disposición de la persona facultada para recogerlas".

5. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que apoya las propuestas formuladas por la República Federal de Alemania, si bien estima que no se debe enmendar a la ligera el proyecto original.

6. El Sr. BONELL (Italia) dice que no puede apoyar la propuesta de la República Federal de Alemania; la expresión "*hand over*" ("entregar") es un concepto tan jurídico como la expresión "*take in charge*" ("tomar a cargo"). Puede apoyar el texto en la forma enmendada por Finlandia.

7. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que hay una correspondencia entre la llegada de las mercaderías y su posterior entrega por el empresario de la terminal a la parte siguiente. Tal vez se pueda sustituir la frase del artículo 3 "que las tome a su cargo" por una frase que corresponda mejor a la frase "que las entregue a la persona . . . o las ponga a su disposición". No obstante, la propuesta de la República Federal de Alemania satisface en cierta medida las inquietudes de los Estados Unidos en lo que respecta a las Reglas de La Haya, por lo que el orador la apoya.

8. El PRESIDENTE dice que ninguna de las tentativas efectuadas para sustituir la frase "*taken them in charge*" en el artículo 3 por una redacción más precisa parece haber sido coronada por el éxito. Las convenciones internacionales plantean invariablemente dificultades como ésta, atribuibles a las divergencias que se dan entre los ordenamientos y las prácticas jurídicas de los diversos Estados. Sin embargo, la propuesta de Finlandia parece contar con el apoyo de la mayoría y sugiere que el artículo 3 se transmita al grupo de redacción con esa enmienda.

9. Así queda acordado.

Artículo 1 (continuación)

10. El PRESIDENTE recuerda a la Comisión que ésta aplazó cualquier decisión sobre el inciso a) del artículo 1 en espera del resultado del examen del artículo 3 (véase A/CN.9/SR.403, párrs. 52 y 53). Ya que ahora se ha decidido conservar en el artículo 3 las palabras "*taken . . . in charge*", pregunta si hay todavía objeciones a que se conserven las palabras "*take in charge*" ("se hace cargo") en el inciso a) del artículo 1.

11. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que, si bien la Comisión ha venido trabajando sobre el supuesto de que hay una relación entre los artículos 1 y 3, la decisión de conservar las palabras "*taken . . . in charge*" en el artículo 3 no significa que las palabras "*take in charge*" sean necesarias en el inciso a) del artículo 1. Sería preferible que la Convención no comenzase con textos problemáticos.

12. El Sr. ILLESCAS (España) apoya la propuesta de la República Federal de Alemania relativa al inciso a) del artículo 1 (A/CN.9/XXII/CRP.5, pág. 1), pero sugiere que las palabras "se compromete a prestar o a hacer prestar", en la tercera línea de la nueva versión propuesta, sean sustituidas por "presta o hace prestar" ("*performs or procures*").

13. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) expresa su agradecimiento al representante de la República Federal de Alemania por sus esfuerzos para mejorar el texto y atender a la inquietud que él manifestó previamente. Opina, sin embargo, que si en el artículo 3 se conserva la expresión "*take in charge*", también podría retenerse en el inciso a) del artículo 1.

14. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que él igualmente estima que, en vista de la decisión adoptada sobre el artículo 3, la referencia a tomar a su cargo las mercaderías ("*taking goods in charge*") debe conservarse asimismo en el inciso a) del artículo 1, especialmente cuando esa misma expresión se utiliza también en el inciso c) del mismo artículo. A este respecto dice que, a su entender, el empleo de las palabras "*handed over*" (se "entregan") en el párrafo c), como lo propone la República Federal de Alemania (A/CN.9/XXII/CRP.5), no sería satisfactorio.

15. El Sr. AZZIMAN (Marruecos), apoyado por la Sra. SKOVBY (Dinamarca), dice que, si bien se ha acordado conservar la expresión "*take in charge*" ("tome a su cargo") en el artículo 3, por no haberse encontrado otra redacción mejor, no ve la necesidad de conservarla en el artículo 1, que es otro contexto totalmente diferente. En consecuencia, apoya la propuesta de la República Federal de Alemania.

16. El Sr. ABASCAL (México) apoya la propuesta de la República Federal de Alemania por las razones expresadas por otros oradores.

17. El PRESIDENTE dice que la propuesta de la República Federal de Alemania parece contar con apoyo, pero no necesariamente con un apoyo mayoritario.

18. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) recuerda que él ya había propuesto que se suprimieran las palabras "se hace cargo de mercaderías objeto de transporte internacional, a fin de" (véase A/CN.9/SR.403, párr. 34) y que su propuesta obtuvo apoyo.

19. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya la propuesta de la República Federal de Alemania. El orador ha apoyado antes la propuesta de suprimir en el artículo 1 la referencia a "hacerse cargo", si bien no tiene problema alguno con la misma expresión en el artículo 3.

20. La Sra. PLAGGI de VANOSSI (Argentina) apoya también la supresión propuesta.

21. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que su país es partidario de conservar el concepto de "hacerse cargo", que tiene un significado jurídico y es ampliamente conocido en la jurisprudencia y la doctrina.

22. El Sr. CHAFIK (Egipto) apoya la propuesta de la República Federal de Alemania, pero sugiere que se supriman las palabras "objeto de transporte internacional" que figuran entre corchetes en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5.

23. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que la idea de "hacerse cargo" puede dejarse caer, ya que no es fundamental; ahora bien, con respecto a las palabras "objeto de transporte internacional", el orador señala a la Comisión el parecer del Grupo de Trabajo, que puede verse en el párrafo 12 del documento A/CN.9/298, y estima que esas palabras deben conservarse. Sería inútil hacer hincapié en que estas reglas serán aplicables únicamente respecto de mercaderías que sean objeto de transporte internacional.

24. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas), apoyado por el Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) y por el Sr. INGRAM (Reino Unido), estima que el texto del inciso a) del artículo 1 preparado por el Grupo de Trabajo debe conservarse, con excepción de la supresión ya acordada por la Comisión de las palabras "como transportista o como empresario de transporte multimodal" (véase A/CN.9/SR.404, párrs. 17 y 18).

25. El Sr. SAMI (Iraq) estima que el inciso a) del artículo 1 debe conservarse tal como lo ha redactado el Grupo de Trabajo.

26. El PRESIDENTE expresa dudas en cuanto a la eliminación de la referencia a "hacerse cargo", ya que las mismas palabras se utilizan en otras disposiciones del proyecto de Convención. Sugiere que se apruebe el inciso a) del artículo 1 y se remita al grupo de redacción.

27. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania), con referencia al inciso c), dice que desea retirar la propuesta de su delegación relativa a ese inciso y que figura en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5.

28. La Sra. van der HORST (Países Bajos) sugiere que el grupo de redacción inserte en el texto inglés las palabras "*by the operator*" después de las palabras "*the place of destination are identified*".

29. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia), refiriéndose al inciso b), solicita que se aclare si ha sido acordado en términos generales que los contenedores vacíos sean considerados como mercaderías. Su delegación aceptaría que los contenedores vacíos sean considerados como mercaderías.

30. El Sr. BONELL (Italia) explica que el Grupo de Trabajo quiso dejar en claro que la definición de mercaderías debe

incluir los elementos utilizados para agrupar o embalar las mercaderías, conforme a un criterio ya utilizado en las Reglas de Hamburgo. Por su parte, preferiría que el texto se conservara en la forma en que fue redactado por el Grupo de Trabajo. Haría una distinción entre los contenedores vacíos que son simples mercaderías en el sentido de que han sido fabricados y vendidos a un cliente, y los contenedores que se encuentran vacíos por haber sido vaciados en el curso de su utilización, es decir, después de haber sido descargados. En este último supuesto se diría que son un medio de transporte que no debería incluirse en la definición de "mercaderías". Es importante que se decida qué son las "mercaderías" y en qué circunstancias, si es que las hay, cabría considerar a los contenedores como "mercaderías".

31. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) recuerda que se debatió con relación al texto inglés del inciso b) del artículo 1 y la posibilidad de incluir las palabras "*if the goods are consolidated or packaged therein*" ("siempre que las mercaderías estén en él agrupadas o embaladas") que podría interpretarse como que significa que los contenedores vacíos no pueden en ninguna circunstancia constituir "mercaderías". Hubo una propuesta para suprimir las palabras en cuestión. Sin embargo, quedó en claro que el objetivo de las palabras es aclarar que "mercaderías" no se considera que incluye los medios de transporte tales como vagones de ferrocarril, gabarras, etc. En consecuencia, la propuesta para suprimir las palabras "siempre que las mercaderías estén en él agrupadas o embaladas" fue retirada. Sin embargo, hubo amplio acuerdo en cuanto a que los contenedores vacíos pueden en ciertas circunstancias estimarse como "mercaderías".

32. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que se requiere una decisión acerca de si los contenedores vacíos deben incluirse o excluirse de la definición de "mercaderías".

33. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que un contenedor vacío (a menos de que sea el objeto de una operación de compra entre un cliente y el fabricante) es un medio de transporte. A su juicio, la redacción propuesta por el Grupo de Trabajo es buena y perfectamente clara.

34. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) estima que el texto de la versión inglesa del inciso b) del artículo 1 puede entenderse que significa que los contenedores, si están vacíos, no pueden nunca incluirse en la definición de "mercaderías". Empero, ésa es materia del grupo de redacción.

35. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que con el texto francés del inciso b) del artículo 1 no hay ningún problema. Refiriéndose a los puntos planteados por el representante de Italia, opina que la situación relativa a la definición de "mercaderías" en relación con los contenedores es compleja. Para evitar incertidumbre, se requiere un criterio jurídico sencillo; por consiguiente, la definición de "mercaderías" debería incluir todos los contenedores.

36. El PRESIDENTE estima que esta disposición debe remitirse al grupo de redacción, al que se le pedirá que mejore la redacción y elimine aquellas partes que han dado lugar a dudas. Tal vez la versión francesa debería tomarse como texto básico.

37. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que la industria de los contenedores solicitó que no se incluyeran los contenedores vacíos, que deben ser considerados como medios de transporte, por lo que desea recordar las observaciones de los Estados Unidos que figuran en la página 11 del documento A/CN.9/319. Su delegación entiende que se ha llegado al acuerdo de dejar el texto como está, con la frase "siempre que las

mercaderías estén en él agrupadas o embaladas", lo que significa que los contenedores utilizados como medios de transporte estarían excluidos. Tal vez pueda encontrarse una redacción para prever el caso de los contenedores expedidos como mercaderías, pero éste es otro asunto.

38. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) está de acuerdo en que el texto se someta al grupo de redacción.

39. El PRESIDENTE dice que todavía no está claro cuándo los contenedores vacíos se considerarían como un medio de transporte y cuándo se estimarían como mercaderías. A fin de llegar a una clara distinción, invita a las delegaciones a que presenten propuestas concretas.

40. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que la delegación de los Estados Unidos estima que los contenedores vacíos no deben considerarse como mercaderías. No está claro todavía si al grupo de redacción se le darán instrucciones de que considere o no los contenedores vacíos como mercaderías.

41. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que la cuestión es la de saber si el texto inglés refleja la idea de que los contenedores vacíos no podrán bajo ninguna circunstancia considerarse como mercaderías. Se ha llegado a un acuerdo en el sentido de que los contenedores usados expedidos de un lugar a otro a fin de ser cargados con nuevas mercaderías quedarán fuera del ámbito de la Convención. Ahora bien, los contenedores nuevos son, evidentemente, mercaderías.

42. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que, de acuerdo a las observaciones de los Estados Unidos que figuran en la página 11 del documento A/CN.9/319, este país considera que la Convención propuesta no se aplica a los depósitos de contenedores, punto de vista que su delegación comparte plenamente. Sin embargo, el orador no entiende por qué los contenedores vacíos no deban considerarse como mercaderías si éstos son vendidos y expedidos.

43. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) conviene con los Estados Unidos en que la Convención propuesta no debe aplicarse a los depósitos de contenedores donde se almacenan contenedores vacíos. Esto debe quedar reflejado en la Convención.

44. El Sr. DJIENA (Camerún) estima que el grupo de redacción debe examinar este punto y asegurar que las versiones en los distintos idiomas sean claras.

45. El Sr. BONELL (Italia) dice que la mayoría de las delegaciones parecen ser partidarias de dejar el texto tal como está, sujeto a pequeños cambios de redacción. Como la mayor parte de las delegaciones están de acuerdo también con las observaciones formuladas por los Estados Unidos en el párrafo 2 de la página 11 del documento A/CN.9/319, la Comisión puede ocuparse de esa aclaración para recomendar su inclusión en el informe. Existe amplio apoyo para excluir de la Convención los contenedores vacíos que están en uso, mientras que todos convienen en que han de incluirse cuando son expedidos en calidad de mercaderías.

46. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) conviene con el orador anterior en que el informe debe reflejar el debate. En particular, su delegación desearía que incluyera la oración siguiente: "Las zonas para el almacenaje de contenedores descargados no se considerarán como terminales". Eso acabaría con la cuestión, pero únicamente si la opinión es unánime; si existe divergencia de opiniones, el orador preferiría que esa oración no figure en el informe.



47. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que su delegación planteó esta cuestión porque no estaba segura de las instrucciones que se le darán al grupo de redacción. Respecto de la propuesta de los Estados Unidos, cabe decir que sería inadecuado hablar de terminales, puesto que se trata de un término geográfico que no ha sido definido en el proyecto de Convención.

48. El Sr. DJIENA (Camerún) considera que la oración propuesta por los Estados Unidos podría incluirse en el informe de forma que no implique que la decisión fue unánime.

49. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que su delegación puede estar de acuerdo con la inclusión en el informe de la propuesta de los Estados Unidos, en el claro entendimiento de que las zonas de almacenaje para contenedores descargados se reservarán específicamente para contenedores vacíos destinados a su posterior utilización. No es posible imponer al empresario de una terminal de transporte la aplicación de dos regímenes jurídicos diferentes, uno para los contenedores vacíos y uno para los contenedores llenos, en la misma zona. Tal vez el grupo de redacción debería preparar una disposición jurídica para la Convención y también una o dos oraciones para el informe. Otra solución sería la de adoptar la redacción de las Reglas de Hamburgo; eso llevaría a un resultado diferente, pero la redacción resultaría más clara desde una perspectiva jurídica.

50. El PRESIDENTE dice que es importante decidir no tanto lo que debe ponerse en el informe, como lo que debe incluirse en la Convención. Tal vez la versión francesa pueda servir de texto básico y las otras versiones podrían ajustarse a ella. En el informe podría hacerse referencia a las exclusiones y excepciones y a las reservas expresadas por algunas delegaciones. Pero la Convención debe dejar en claro que los contenedores vacíos no se consideran como mercaderías.

51. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que de acuerdo con el texto francés se entiende que los contenedores vacíos son mercaderías, y que el término contenedores incluye tanto los que están llenos como los que están vacíos.

52. El Sr. DJIENA (Camerún) no interpreta la versión francesa en la misma forma que el orador anterior. Tal como él entiende el texto, los contenedores vacíos no están incluidos.

53. El Sr. WANG (China) dice que el inciso b) del artículo 1 dice claramente que los contenedores utilizados como medio de transporte no serán considerados como mercaderías. Esa disposición sería aceptable para la delegación china en su forma actual.

54. El Sr. HORNBY (Canadá) conviene con la delegación del Camerún en que la versión francesa excluye los contenedores vacíos. Ésa es su razón de ser. Es evidente que se ha planteado una cuestión de fondo, y no sólo un problema de edición.

55. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que ha surgido un amplio consenso para aceptar el texto tal como está. La única cuestión es si la versión inglesa puede mejorarse con una nueva redacción.

56. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que la versión inglesa expresa claramente que los contenedores vacíos no se considerarán como mercaderías.

57. El PRESIDENTE dice que observa que hay acuerdo general de remitir esta disposición al grupo de redacción, con instrucciones de que aclare, si lo juzga necesario, que los contenedores vacíos no serán considerados como mercaderías.

*Se levanta la sesión a las 17.10 horas.*

### Acta resumida de la 408a. sesión

Viernes 19 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.408]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se abre la sesión a las 9.35 horas*

Proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-4, y A/CN.9/321; A/CN.9/XXII/CRP.5)

#### Artículo 2 (continuación)

1. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania), al hacer referencia a la enmienda propuesta por su delegación a los incisos a) y b) del párrafo 1 (A/CN.9/XXII/CRP.5, pág. 2), dice que tiene por objeto alinear la redacción del presente proyecto de Convención con la utilizada en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y en otros convenios internacionales más recientes.

2. La práctica actual es la de utilizar el término "Estado contratante" para designar a aquellos Estados que hayan consentido en obligarse por un tratado, con independencia de que ese tratado haya entrado o no en vigor. Por el contrario, se utiliza el término "Estado Parte" para referirse a aquellos Estados que

están obligados por un tratado y respecto de los cuales el tratado ha entrado ya en vigor.

3. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) sugiere que las enmiendas propuestas por la República Federal de Alemania —que su delegación apoya— se refieren únicamente a puntos de redacción, por lo que propone que esas propuestas sean remitidas al Grupo de Redacción.

4. *Así queda acordado.*

#### Artículo 1 (continuación)

5. La Sra. van der HORST (Países Bajos) recuerda la sugerencia por ella efectuada en la anterior sesión de insertar en el texto inglés del inciso c) las palabras "by the operator" ("por el empresario") de tal modo que se entienda que es el empresario quien ha de percatarse de que el lugar de partida y el lugar de destino de las mercaderías están situados en dos Estados diferentes.

6. El PRESIDENTE observa que la preocupación de la delegación de los Países Bajos de realzar la función decisiva al respecto del empresario parece haber sido tenida en cuenta en la versión rusa del mencionado inciso.

7. El Sr. BERAUDO (Francia), con el apoyo del Sr. TANASESCU (Observador de Rumania), del Sr. FALVEY (Estados Unidos de América) y del Sr. POHUNEK (Checoslovaquia), dice que prefiere el texto del Grupo de Trabajo que tiene la ventaja de la objetividad. La redacción sugerida por los Países Bajos, que haría mención del empresario, introduce un factor subjetivo en la apreciación del hecho. Tiene además el inconveniente de que puede dar lugar a que tal vez se apliquen criterios diferentes en distintos lugares.

8. El Sr. VINCENT (Sierra Leona) se muestra favorable a la propuesta de los Países Bajos.

9. El Sr. RAO (India) propone que se supriman en la versión inglesa del inciso c) las palabras "identified as being", ya que se diría que no cumplen ningún cometido. Ahora bien, si la intención de esas palabras es estipular que se debe notificar al empresario de que el lugar de partida y el lugar de destino están situados en dos Estados diferentes, la redacción actual no sería entonces la más adecuada.

10. El Sr. BONELL (Italia) dice que es importante que el empresario esté informado de la ubicación de esos dos lugares a fin de señalar a su atención la índole internacional del envío, por ello la observación del representante de la India fue objeto de bastante deliberación en el seno del Grupo de Trabajo.

11. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) señala a la atención de la Comisión las deliberaciones del Grupo de Trabajo relativas al inciso c), que aparecen reflejadas en los párrafos 131 a 135 del documento A/CN.9/287. Una de las sugerencias fue la de que la Convención no sería aplicable si el empresario podía probar no haber tenido conocimiento de que las mercaderías eran objeto de una operación de transporte internacional. Otra de las sugerencias hacía referencia a los medios por los que se debería dar a conocer al empresario si las mercaderías eran o no objeto de transporte internacional, así como diversas formas de identificación, por ejemplo, la documentación adjunta a las mercaderías o las marcas que éstas llevan. Hubo un intercambio de pareceres sobre si la apreciación efectuada por el empresario había de ser considerada como un criterio objetivo o subjetivo.

12. El Sr. RAO (India) dice que la explicación que se acaba de dar le convence aún más de que las palabras "identified as being" son superfluas: esas palabras conducen a la pregunta de ¿quién es el que identifica y ante quién se ha de hacer la identificación? Las marcas y los documentos adjuntos a las mercaderías bastarían para dar a conocer que la operación había de desarrollarse en el territorio de dos Estados distintos sin necesidad de las palabras que el orador considera superfluas. Ahora bien, el orador no tiene intención de insistir demasiado en su propuesta.

13. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que apoya la propuesta del representante de la India. No cabe considerar como aceptable un texto que necesita ser aclarado y opina que debe comunicarse este parecer al Grupo de Redacción.

14. El Sr. MOORE (Nigeria) considera también valiosa la propuesta de la India. Si se tiene intención de formular una regla objetiva y no subjetiva, se deben suprimir las palabras que el delegado de la India juzga superfluas.

15. El Sr. FALVEY (Estados Unidos de América) no está de acuerdo con el parecer indicado. En su opinión, las palabras

"when the goods are taken in charge by the operator" ("en el momento en que el empresario se hace cargo de las mercaderías") están vinculadas a las palabras de la línea anterior "identified as being" (traducidas por "aparecen"). La supresión de esas palabras introduciría en el texto un elemento poco deseable de subjetividad.

16. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la prueba sería subjetiva si se considerase que las mercaderías son objeto de transporte internacional únicamente cuando el empresario tenga conocimiento de que se ha indicado ese destino de las mercaderías; mientras que una prueba objetiva no se ocuparía de averiguar de lo que el empresario conocía u opinaba sino de lo que el empresario podía deducir de los hechos. Que el empresario haya constatado o no el destino de las mercaderías es una consideración sin importancia en una prueba objetiva, lo importante es saber si el empresario dispone o no de medios objetivos de verificar el tipo de operación de transporte que se está efectuando.

17. El Sr. YUAN Zhenmin (China) dice que se siente inclinado a favor de la propuesta del representante de la India. Ahora bien, considera que no se trata de una cuestión de fondo por lo que cabría remitirla al Grupo de Redacción.

18. El Sr. INGRAM (Reino Unido) hace suyas las observaciones del representante de los Estados Unidos: el empresario debe poder contar con medios de saber que las mercaderías son objeto de transporte internacional. Se opone por ello a la supresión de las palabras "identified as being" ("aparecen"), por las que se indica que se ha consignado el destino de las mercaderías.

19. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) sugiere que cabría sustituir la palabra "identified" por "identifiable". Con ello se satisfaría el criterio de objetividad y se evitaría la pregunta de quién sería la persona que habría de hacer la identificación.

20. La Sra. van der HORST (Países Bajos) considera que la índole objetiva de la prueba no se vería afectada por la modificación del texto actual para que diga: "... can be identified by the operator as being located ..."

21. El Sr. OCHIAI (Japón) considera que la redacción actual del inciso es satisfactoria y sugiere su remisión al Grupo de Redacción.

22. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que no tiene nada que objetar a que se sustituya la palabra "identified" por "identifiable", por tratarse de una cuestión puramente de estilo. Ahora bien, no puede aceptar que se añadan las palabras propuestas por el representante de los Países Bajos.

23. El PRESIDENTE toma nota de que la mayoría de los oradores parecen estar a favor de un criterio objetivo. Sugiere que se remita el inciso c) del artículo 1, junto con los demás incisos de este artículo, al Grupo de Redacción, que podrá decidir si procede algún cambio de redacción.

24. Así queda acordado.

#### Artículo 4

25. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el párrafo 1 del artículo 4, sobre el que se han formulado observaciones y propuestas en el documento A/CN.9/319 y en sus adiciones, así como en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5.

26. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania), al introducir la enmienda propuesta por su país al párrafo 1

(A/CN.9/XXII/CRP.5, páginas 2 y 3), dice que el texto del Grupo de Trabajo prevé dos tipos de documento, uno presentado por el cliente y el otro emitido por el propio empresario. Uno de los objetivos de la propuesta de su país es la de armonizar entre sí los incisos a) y b), que se ocupan respectivamente de esos dos supuestos, incluyendo en el inciso b) una referencia a la identificación de las mercaderías y en el inciso a) una referencia a la fecha de recepción de las mismas. En cuanto a la cláusula de reserva que su país sugiere que se añada al inciso a), tiene por objeto posibilitar la firma por el empresario del documento presentado por el cliente aun cuando el empresario abrigue algunas reservas respecto de ese documento. Con ello se disminuiría el riesgo de que el empresario pueda ser víctima de la presunción prevista en el párrafo 2 del artículo 4.

27. El Sr. BONELL (Italia) dice que el párrafo 1 deja al empresario la libertad de elegir entre firmar un documento presentado por el cliente (pero que en la mayoría de los casos ha sido emitido por el transportista) y emitir su propio documento firmado. Las diferencias entre los requisitos enumerados en los incisos a) y b), respectivamente, no son fruto de una incoherencia sino que reflejan la índole diversa de las dos soluciones ofrecidas. Si el empresario abriga alguna duda sobre la exactitud de los datos indicados en el documento presentado por el cliente, podrá optar libremente por la solución ofrecida en el inciso b) evitando todo riesgo de ser víctima de los efectos jurídicos previstos en el párrafo 2 del artículo 4.

28. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América), si bien está de acuerdo con el argumento aducido en la observación del representante de Italia, dice que, al igual que el representante de la República Federal de Alemania, desearía que se incrementase el paralelismo entre los incisos a) y b). Sugiere por ello que las palabras "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables" que ya figuran en el inciso b) sean insertadas también en el inciso a). En su opinión, se pueden omitir las palabras de este inciso "y se señale su estado y cantidad" de tal modo que el inciso diga: "Acusar recibo de las mercaderías firmando un documento presentado por el cliente en el que se identifiquen las mercaderías en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables, o". El cambio propuesto dejaría bien claro que no será preciso abrir los contenedores sellados en ninguno de los dos supuestos, armonizando así esta disposición con un principio importante en el que se convino en la Conferencia de Hamburgo. Refiriéndose a los pasajes entre corchetes de la propuesta de la República Federal de Alemania el orador sugiere que se aplaque su examen hasta que se aborde el artículo 6, ya que como resultado del examen de este artículo es posible que parte de esa propuesta resulte innecesaria.

29. El Sr. YUAN Zhenmin (China) anuncia que su delegación ha entregado a la Secretaría una propuesta por escrito en la que pide que se aclare el significado de la expresión "medios de verificación razonables" del inciso b) del párrafo 1 del artículo 4 y el de la expresión "en buen estado aparente" del párrafo 2 del artículo 4.

30. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice estar a favor de que se introduzca una cláusula de reserva en el inciso a), que es la solución que se dio en el párrafo 1 del artículo 16 de las Reglas de Hamburgo. La ausencia de esa cláusula podría ser ocasión de controversias en la práctica.

31. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) está de acuerdo con el representante de Italia en que si el empresario sospecha que los datos que figuran en el documento presentado por el cliente son inexactos podrá optar libremente por la posibilidad ofrecida en el inciso b). El orador desea no prejuzgar de momento la postura que vaya a adoptar su delegación respecto

a la propuesta de los Estados Unidos de que se inserte en el inciso a) una referencia a medios de verificación razonables.

32. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que comprende el motivo aducido por la República Federal de Alemania para su propuesta de que se introduzca una cláusula de reserva, pero conviene con los oradores anteriores en que esa cláusula no parece ser estrictamente necesaria. El texto del Grupo de Trabajo sería, en su opinión, satisfactorio y las adiciones lo harían engorroso. Con respecto a la propuesta de los Estados Unidos, no tiene inconveniente en que se añada al inciso a) las palabras "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables", pero no ve el motivo para suprimir en ese inciso las palabras "y se señale su estado y cantidad".

33. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que su delegación apoya la propuesta de la República Federal de Alemania de insertar en el inciso a) las palabras "e indicar la fecha de su recepción" entre "mercaderías" y "firmando". Está de acuerdo con el representante de los Estados Unidos en que las palabras "y se señale su estado y cantidad" están fuera de lugar en el contexto del inciso a). El orador sugiere que se sustituyan en el texto inglés de este inciso las palabras "produced by the customer" por "presented by the customer".

34. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que la propuesta de enmienda del párrafo 1 presentada por la República Federal de Alemania plantea cierto número de problemas prácticos. La referencia al "número de bultos o de piezas" entra demasiado en detalle y no se indica si, en el supuesto de que el empresario haga constar su "reserva", el cliente podrá expresar su desacuerdo. Tampoco se indica claramente cuál será el valor jurídico de esa reserva. También es posible que el transportista o el cliente deseen hacer alguna reserva. Es importante que el cliente no quede a la merced del empresario, cuyo juicio pudiera ser subjetivo o erróneo. El Grupo de Trabajo ha preparado un texto que, pese a ciertas debilidades, resulta sencillo, lógico y fácil de aplicar, por lo que cuenta con el apoyo de su delegación.

35. Con respecto a la propuesta de los Estados Unidos, el orador desea señalar que la lógica del inciso a) del párrafo 1 no es la misma que la del inciso b) de ese mismo párrafo. En el primer caso, el empresario firma un documento que le ha sido presentado mientras que en el segundo es él quien emite el documento, razón por la cual deberá disponer de medios de verificación razonables.

36. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) apoya la propuesta de que se incluya en el inciso a) una referencia a la fecha de recepción pero opina que tal vez sería mejor hablar de "un documento fechado" a la expresión "y se indique la fecha de recepción". El orador apoya también la propuesta de los Estados Unidos de que se añada al inciso a) del párrafo 1 las palabras "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables".

37. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que las palabras entre corchetes del texto propuesto por su país para el párrafo 1 podrán ser examinadas con mayor provecho en el contexto del artículo 6. Se diría que el párrafo 1 del artículo 4 está necesitado de alguna mejora a fin de indicar claramente que es el empresario quien habrá de optar entre firmar un documento o emitirlo. La palabra "shall" de la oración inicial de este párrafo podría ser motivo de confusión. Como respuesta a la observación de que los requisitos enunciados en la propuesta de su país podrían resultar demasiado onerosos para el empresario, el orador sugiere que se sustituya la palabra "deberá" que antecede a "incorporar al documento" por "podrá". El orador admite que el texto propuesto es demasiado largo y que tal vez

convendría un texto más breve. El texto propuesto por los Estados Unidos satisface algunas de las preocupaciones de su país, pero el orador insiste en la importancia de que se haga referencia a la fecha de recepción de las mercaderías. El orador apoya la sustitución en el inciso a) de la palabra "produced" por la palabra "presented".

38. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que las Reglas de Hamburgo, en las que se basa la propuesta de la República Federal de Alemania, son de poca utilidad en relación con el artículo 4 ya que la referencia efectuada en esas reglas al conocimiento de embarque sería aplicable tan sólo al inciso b) del párrafo 1, que se ocupaba del único supuesto en el que el empresario emitía un documento de ese tipo. El orador se muestra contrario a la propuesta de los Estados Unidos que tendería a invertir la carga de la prueba en el inciso a) del párrafo 1. En el proyecto de texto del Grupo de Trabajo, la carga de la prueba recaía sobre la persona que hubiese emitido el documento. Si, de acuerdo con la propuesta de los Estados Unidos, se llega a establecer un paralelismo entre los incisos a) y b), el resultado sería que el empresario de la terminal de transporte sería quien habría de probar las inexactitudes del documento del cliente, es decir, de un documento que no había sido preparado por él. A tenor del texto del Grupo de Trabajo, el empresario daba fe con su firma de la recepción de las mercaderías pero no respondía de la exactitud del documento en cuanto a la cantidad y el estado de las mercaderías por tratarse de un documento que había sido emitido por un tercero. Si en el inciso a) del párrafo 1 le fuera atribuido al empresario el derecho o el deber de comprobar la conformidad entre las mercaderías y la descripción que de ellas aparece en el documento, se invertiría la carga de la prueba y el empresario sería quien habría de probar cualquier error o inexactitud del documento. En el supuesto del inciso b) del párrafo 1, el empresario, al igual que en las Reglas de Hamburgo, es quien ha de emitir el documento y será por ello responsable de su contenido, razón por la cual deberá comprobar el estado y la cantidad de las mercaderías en la medida de lo "razonable". De surgir una controversia será el empresario quien habrá de probar cualquier inexactitud. Por ello, el texto de la Comisión tiene su lógica y debe ser respetado ya que está basado en consideraciones jurídicas y prácticas muy precisas. Ahora bien, el orador apoya la propuesta de que se haga referencia a la fecha de recepción en el inciso a) del párrafo 1 y sugiere que se añadan "and presented" a continuación de la palabra "produced", ya que tal vez convenga utilizar ambos verbos.

39. El Sr. OCHIAI (Japón) se muestra de acuerdo con las observaciones del representante de Italia y es por consiguiente favorable a que se mantenga el texto actual con las dos enmiendas sugeridas al inciso a) del párrafo 1, a saber, la adición de las palabras "con indicación de la fecha de recepción" y la sustitución de la palabra "produced" por "presented".

40. El Sr. RAO (India) dice que aprueba el texto del inciso a) tal como fue redactado por el Grupo de Trabajo, pero no por las razones aducidas por el representante de Francia. En lo relativo a saber si era el empresario o el cliente quien podía ejercitar la opción ofrecida en el párrafo 1, el orador opina que de la versión inglesa de este párrafo se desprende claramente que es el empresario quien habrá de decidir al respecto. Al orador le cuesta trabajo aceptar la opinión del representante de Francia de que la carga de la prueba no recaía de igual modo en el inciso a) que en el inciso b). En su opinión la carga de la prueba recaerá en ambos supuestos en el empresario. El orador opina que sería un error omitir una referencia al estado de las mercaderías en el inciso a). En esa cláusula se suponía implícitamente que el empresario examinaría las mercaderías, al acusar recibo de ellas, y en caso de no estar satisfecho emitiría él mismo un documento de conformidad con lo previsto en el inciso b). Considera, por

ello, satisfactorio el texto presentado por el Grupo de Trabajo, aunque conviene en que se mencione en el inciso a) la fecha de recepción y que se añadan a ese mismo inciso las palabras "en la medida que puedan determinarse por medios de verificación razonables".

41. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que su delegación también prefiere que en el inciso a) se utilice el término "presented" en lugar de "produced" y que se haga mención de la fecha de recepción. El orador no está de acuerdo con la interpretación del representante de Francia sobre la carga de la prueba. En la mayoría de los ordenamientos jurídicos el haber firmado un acuse de recibo de las mercaderías establecería la presunción de que se han examinado esas mercaderías. No hay ningún motivo para juzgar que en el inciso a) se ha invertido la carga de la prueba y por consiguiente juzga conveniente la propuesta de los Estados Unidos de insertar en el inciso a) las palabras "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables". Tras meditarlo cuidadosamente, el orador se muestra contrario a la propuesta de la República Democrática Alemana de que se supriman en el inciso a) las palabras "y se señale su estado y cantidad".

42. El Sr. ABASCAL (México) dice que puesto que está claro que el empresario podrá optar entre firmar el recibo que le sea presentado o emitir su propio documento no ve la necesidad de la enmienda propuesta por los Estados Unidos. Su delegación aprueba por consiguiente el texto propuesto por el Grupo de Trabajo.

43. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que su delegación prefiere también el verbo "presented" al verbo "produced". Si bien está claro que el empresario tiene la posibilidad de elegir, el orador apoya la propuesta de los Estados Unidos de que se inserten en el inciso a) las palabras "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables". El orador comparte el punto de vista de las delegaciones de la India y de Hungría de que cualquier persona que firme un acuse de recibo habrá de responder en la medida de lo razonable de la exactitud de su contenido.

44. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que le es imposible aceptar que la redacción actual imponga al empresario la obligación de verificar que la descripción de las mercaderías en el documento del cliente es exacta. Su firma de ese documento no pasa de ser una confirmación de que ha recibido las mercaderías descritas. A fin de evitar ambigüedades, el orador sugiere por tanto que se sustituya la frase "en el que se identifiquen las mercaderías y se señale su estado y cantidad" del inciso a) por "en el que se identifiquen las mercaderías así como su estado y cantidad".

45. La Sra. van der HORST (Países Bajos) sugiere que en la parte introductoria del párrafo 1 se sustituya la palabra "cliente" por "la otra parte en el contrato".

46. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que el párrafo 1 propuesto por el Grupo de Trabajo es un texto preciso, claro y elegante. No ve la necesidad de que haya un paralelismo exacto entre los incisos a) y b). Lo que sí es indispensable es que haya acuerdo entre las dos partes sobre cuál de las dos habrá de preparar el documento de acuse de recibo. Su delegación no se opone a que se sustituya la palabra "produced" por "presented" ni a que se inserte una referencia a la fecha de recepción. La frase "sin demora injustificada" de la parte introductoria del párrafo se presta a interpretaciones subjetivas, por lo que tal vez sea conveniente sustituirla por las palabras "con prontitud".

47. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que considera correcta la interpretación que el representante de Checoslovaquia

ha dado del significado del inciso *a*). La adición propuesta por la delegación de los Estados Unidos sería por ello inadecuada. El orador prefiere la fórmula actual "sin demora injustificada" a las palabras "con prontitud".

48. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que el texto actual del párrafo 1 es satisfactorio, aunque cabría mejorarlo con la adición de una referencia a la fecha y sustituyendo la palabra "produced" por "presented".

49. El Sr. MOORE (Nigeria) dice que se ha de dar al empresario la posibilidad de elegir entre firmar el acuse de recibo de las mercaderías presentado por el cliente o emitir su propio documento, que es lo que hace el texto propuesto por el Grupo de Trabajo. El orador apoya las enmiendas relativas a la palabra "produced" y a la fecha de recepción.

50. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) dice que el significado de los incisos *a*) y *b*) está claro y que el texto debe dejarse como está. La propuesta de los Estados Unidos resultaría aceptable a su delegación si se sustituyera la frase "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables" por "tal como se conozcan por medios razonables".

51. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas), al señalar a la atención las observaciones de su Gobierno sobre el artículo 4 (A/CN.9/319, página 18), dice que la Comisión habrá de decidir el significado que se ha de dar a la firma del acuse de recibo por el empresario previsto en el inciso *a*) del párrafo 1; se ha de saber si esa firma se limita a confirmar la recepción de las mercaderías descritas o si el empresario que firme ese acuse de recibo pierde todo derecho a contestar ulteriormente el estado y la cantidad de las mercaderías consignadas en el documento. La delegación de Checoslovaquia ha efectuado una propuesta intermedia por la que la firma se referiría únicamente a un documento en el que se especificaba el estado de las mercaderías.

52. La Comisión debería reconocer que, a tenor del inciso *b*) del párrafo 1, el empresario se limita a indicar únicamente el estado aparente de las mercaderías. La disposición así entendida sería de utilidad práctica y encajaría bien con lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 4.

*Se levanta la sesión a las 12.35 horas.*

### Acta resumida de la 409a. sesión

Viernes 19 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.409]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4, A/CN.9/321; A/CN.9/XXII/CRP.2/Rev.1, A/CN.9/XXII/CRP.5)

#### Artículo 4 (continuación)

1. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que su delegación estaría dispuesta a apoyar el inciso *a*) del párrafo 1 con la adición de las dos enmiendas de menor importancia que se han sugerido: la inserción de una referencia a la fecha en que se emitió el recibo, aunque en la práctica actual es raro emitir un recibo sin fecha, y la propuesta de los Países Bajos de que sustituya la palabra "cliente" por las palabras "la otra parte en el contrato". La palabra "cliente" implica una relación continua.

2. El orador dice que su delegación no considera necesario que se sustituya la palabra "produced" por "presented" (no procede el cambio en la versión española). El término utilizado en el texto del Grupo de Trabajo es más adecuado.

3. La delegación del orador no está de acuerdo con la adición al inciso *a*) del párrafo 1 que comienza con las palabras "no obstante, si el empresario sabe o tiene motivos razonables..." que ha propuesto la República Federal de Alemania (A/CN.9/XXII/CRP.5, pág. 2). Esa referencia no resulta adecuada en el contexto presente: mientras que el artículo 16 de las Reglas de Hamburgo, sobre el que se basa la propuesta, se refiere a conocimientos de embarque negociables que pueden transferirse de una parte a otra, el inciso *a*) del párrafo 1 del artículo 4 del proyecto que se examina se refiere sólo al recibo, que no es un instrumento negociable.

4. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que su delegación no está de acuerdo con la propuesta de los Países Bajos de que se sustituya la palabra "cliente" por "la otra parte en el contrato". Más que solucionar problemas, esa enmienda los crearía.

5. El Sr. ILLESCAS (España) dice que su delegación está de acuerdo con los principios contenidos en los incisos *a*) y *b*) del párrafo 1 y piensa que el mejor criterio sería mantener el texto actual. Podría ser una mejora mencionar la fecha en que se acusa recibo o se emite el documento firmado. Ello sería útil en los sistemas jurídicos en que se considera que una firma implica responsabilidad. El orador coincide en que, en la versión inglesa del inciso *a*), la palabra "produced" debería sustituirse por la palabra "presented". Estima que en la parte introductoria del párrafo 1, la palabra "unreasonable" de la versión inglesa debería sustituirse por "unjustified".

6. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) respalda la propuesta de sustituir la palabra "produced" por la palabra "presented" en el inciso *a*). También se manifiesta de acuerdo con la propuesta de la República Federal de Alemania de insertar en ese inciso una referencia a la fecha. En cambio, no puede apoyar la propuesta de los Estados Unidos de América. Afirma que no se opondrá a la propuesta de los Países Bajos de que se sustituya la palabra "cliente" por "la otra parte en el contrato", aunque no considera que esa enmienda sea necesaria.

7. El PRESIDENTE dice que aparentemente la mayoría de las delegaciones coinciden en que debería agregarse en el inciso *a*) una referencia a la fecha de la recepción del documento. La cuestión de si se debe reemplazar la palabra "cliente" por "la otra parte en el contrato" puede encomendarse al Grupo de Redacción. Se han planteado ciertas objeciones con relación a la

palabra "reasonable": esa terminología se encuentra en otras diversas convenciones y en la práctica su significado se determina según las circunstancias concretas. Esa cuestión también puede remitirse al Grupo de Redacción.

8. En el inciso a), el problema más importante se refiere a las consecuencias que tiene la firma del documento para el empresario, cuestión sobre la que se mantiene el desacuerdo. Algunas delegaciones insisten en que el empresario es responsable si firma un documento presentado por el cliente en que se señala que las mercaderías están en buen estado cuando no es así. Otras delegaciones han sostenido que el empresario no tiene responsabilidad alguna. Una posible solución sería que las legislaciones nacionales determinaran las consecuencias jurídicas de esta situación, si bien sería más conveniente llegar a un consenso.

9. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que el lugar idóneo para aclarar las consecuencias de los incisos a) y b) del párrafo 1 es el párrafo 2. La situación relativa al inciso a) podría tratarse manifestando en el párrafo 2 que, si el empresario decide actuar según lo dispuesto en el inciso a), se presume, salvo prueba en contrario, que ha aceptado el estado y la cantidad de las mercaderías, a menos que esos hechos no puedan determinarse por medios de verificación razonables.

10. El Sr. SAMI (Iraq) afirma que su delegación está de acuerdo con la sugerencia del orador anterior, que seguramente resultará satisfactoria para la mayoría de las delegaciones.

11. El Sr. YUAN Zhenmin (China) manifiesta que, en opinión de su delegación, si un empresario no conoce el estado de las mercaderías cuando firma el documento, no se le puede considerar responsable de su estado.

12. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que su delegación está de acuerdo con la propuesta presentada por los Estados Unidos en la sesión anterior en el sentido de hacer coincidir el inciso a) con el inciso b) agregando la referencia a "medios de verificación razonables". Su delegación también estaría de acuerdo con la inserción de una referencia análoga en el párrafo 2.

13. El PRESIDENTE dice que entiende que se puede remitir el párrafo 1 del artículo 4 al Grupo de Redacción con la instrucción de que suprima la frase "e indicando su estado y cantidad" en el inciso a) del párrafo 1) habida cuenta de que el empresario se limitó a firmar un recibo y no estaba obligado a verificar ni el estado ni la cantidad de las mercaderías.

14. *Así queda acordado.*

15. El PRESIDENTE invita a los miembros de la Comisión a que formulen observaciones sobre el párrafo 2.

16. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que en el contexto del párrafo no resulta claro el significado de la palabra "aparente" y propone que se elimine.

17. El Sr. RAO (India) se manifiesta de acuerdo, y agrega que en los sistemas de *common law* la falta de indicios en sentido contrario sería motivo para suponer que las mercaderías se encuentran en buen estado.

18. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) señala a la atención de los presentes la propuesta presentada por su país en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5.

19. El Sr. BERAUDO (Francia) entiende que, según el sistema del artículo 4, al firmar el documento al que se hace referencia en el inciso a) del párrafo 1, el empresario acusa recibo

de las mercaderías pero no se compromete con respecto a su calidad o carácter: hacerlo no es su función, sino la del cliente. En el inciso b) del párrafo 1, el empresario firma un documento en el que él mismo indica el estado y la cantidad de las mercaderías, con la salvedad de que toda declaración relacionada con el estado de las mercaderías es válida en la medida en que pueda determinarse por medios de verificación razonables. El párrafo 2 ofrece una solución jurídica para el caso de que ni el cliente ni el empresario presenten un documento, y debe concordar con las disposiciones de los incisos a) y b) del párrafo 1. La palabra "aparente" refleja el concepto de "medios de verificación razonables" del inciso b) del párrafo 1: la presunción del párrafo 2 con respecto al estado de las mercaderías no puede ser más categórica que la declaración que sobre su estado emite el empresario en virtud del inciso b) del párrafo 1. Si se eliminara la palabra "aparente" del párrafo 2 en la práctica se colocaría al empresario en una posición imposible: tendría que verificar todas las mercaderías que recibiera o bien arriesgarse a aceptar una responsabilidad excesiva.

20. El Sr. DJIENA (Camerún) afirma que, según su interpretación del inciso a) del párrafo 1, cuando el empresario firma un documento presentado por el cliente en el que se identifican las mercaderías y se señala su estado y cantidad, su firma lo obliga también con relación al estado y la cantidad de las mercaderías. Si el empresario no firma el documento presentado por el cliente ni emite el suyo propio, su silencio debe interpretarse como aceptación de las manifestaciones del cliente: no se debe permitir que el empresario se beneficie de su descuido, ya sea accidental o intencionado, ya que si así fuera se favorecería en forma excesiva a una de las partes.

21. El Sr. BERGSTEN (Secretario de la Comisión) coincide con el orador anterior en que cuando un empresario firma un documento presentado por el cliente en el que se identifican las mercaderías y se señala su estado y cantidad, por ese acto acepta un compromiso con respecto a esa identificación y esa declaración sobre el estado y la cantidad de las mercaderías. Si el empresario no firmara un documento de esa naturaleza ni emitiera el suyo propio, entrarían en juego las disposiciones del párrafo 2. El orador entiende que si un documento emitido según las disposiciones de los incisos a) o b) del párrafo 1 no contiene una declaración sobre el estado de las mercaderías, se aplicarían también en esa situación las disposiciones del párrafo 2. Reconoce que la redacción del artículo quizá no sea perfecta y señala que las palabras "no cumple" que aparecen en el párrafo 2 podrían implicar que el empresario no responde a la petición que le ha formulado el cliente de que firme un documento que le presenta éste o no emite uno él mismo; no debe ser éste el propósito del párrafo 2. El orador apoya los comentarios del representante de Francia sobre la palabra "aparente": se debe entender siempre que toda afirmación sobre el estado de las mercaderías se basará en su aspecto aparente y exterior y no en el que pudiera ser su estado real.

22. El Sr. DJIENA (Camerún) piensa que, a pesar de esa explicación, debe perfeccionarse la redacción de los incisos a) y b) del párrafo 1 y que debe eliminarse la palabra "aparente" del párrafo 2. Sugiere que se encomiende esta tarea al Grupo de Redacción.

23. El Sr. RAO (India) entiende que, según está redactado el texto, el empresario estaría obligado a ajustarse a las disposiciones del inciso a) o del inciso b) del párrafo 1 en su totalidad y no tendría la opción de no indicar el estado de las mercaderías.

24. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que entiende que el propósito del párrafo 2 es que si el empresario no cumple las disposiciones del inciso a) o del inciso b) del párrafo 1, o las cumple sólo en la medida en que acusa recibo

de las mercaderías, pero no se compromete con relación a su estado, se aplicarán las disposiciones del párrafo 2. El efecto sustantivo del artículo debe ser que, de no haber una declaración en contrario, se entenderá que las mercaderías están en buen estado y corresponderá al empresario demostrar que no es así. Si hay acuerdo sobre el fondo de la cuestión, el artículo se podría remitir al Grupo de Redacción.

25. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que, a su entender, según el inciso b) del párrafo 1, cabría esperar que el empresario señalara el estado y la cantidad de las mercaderías en la medida en que se puedan determinar por medios de verificación razonables, pero en algunas ocasiones es imposible determinar el estado de las mercaderías por medio razonable alguno. En ese caso, no se puede imputar culpa al empresario por no señalar el estado de las mercaderías. Se aplicaría entonces el párrafo 2: se presumiría que las mercaderías están en buen estado aparente. El hecho de que no exista ninguna disposición sobre la prueba del estado de las mercaderías en el caso de una controversia es una laguna en el artículo.

26. El Sr. SZASZ (Hungría) afirma que, en su opinión, la palabra "aparente" del párrafo 2 es una paráfrasis de "en la medida en que puedan determinarse por medios de verificación razonables" del párrafo 1. Toda presunción del estado de las mercaderías debe basarse únicamente en el aspecto. Por lo tanto, el orador podría aceptar el texto actual del párrafo 2.

27. El Sr. BERAUDO (Francia) señala que el artículo se redactó con referencia a las Reglas de Hamburgo. En el párrafo 2 del artículo 16 de esas Reglas se establece que, si no se ha hecho constar en el conocimiento de embarque el estado aparente de las mercancías, se considerará que el porteador ha indicado en el conocimiento de embarque que las mercancías estaban en buen estado aparente. En el inciso b) del párrafo 3 del mismo artículo se dispone que no se admitirá al porteador la prueba en contrario si el conocimiento de embarque ha sido transferido a un tercero que ha procedido de buena fe basándose en la descripción de las mercancías que figuraba en ese conocimiento. El empresario de una terminal de transporte se ajusta a esta definición de tercero. Por lo tanto, si el empresario de una terminal de transporte entrega a un consignatario mercaderías defectuosas, el consignatario debe plantear la cuestión al transportista. El empresario de una terminal de transporte no es más que un eslabón de la cadena de transporte y es imposible que todos los eslabones de la cadena tengan la misma responsabilidad: la responsabilidad del empresario de una terminal de transporte se reduce en la misma medida en que aumenta la responsabilidad del transportista por la presunción contenida en el párrafo 2 de que el empresario ha recibido las mercancías en buen estado aparente. Tal vez sería conveniente pedir al Grupo de Redacción que presente varias versiones del artículo en que se varíe el equilibrio de la responsabilidad entre empresarios y transportistas.

28. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) se manifiesta de acuerdo en que debe redactarse de nuevo el párrafo 2, y sugiere que tal vez se deba sustituir la palabra "act" por la frase "fulfil his obligations".

29. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) coincide con el representante de Francia en que el párrafo 2 debe estar en consonancia con el párrafo 1. Se debe pedir al Grupo de Redacción que aclare en qué medida el acuse de recibo incluye la presunción del buen estado de las mercaderías.

30. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) no entiende que la Comisión pueda remitir el párrafo 2 al Grupo de Redacción cuando no se ha llegado a un acuerdo sobre la cuestión vital de

si el empresario de una terminal de transporte debe o no verificar el estado de las mercaderías de que se hace cargo. Si tiene esa obligación, de ser necesario debe tener la posibilidad de hacer reservas sobre el contenido del documento pertinente cuando ese documento ha sido presentado por el cliente, en cuyo caso tendría la obligación de verificar y, de no ser así, se presumiría que ha recibido las mercaderías en buen estado. Se plantea la cuestión de si debe comprobar que las mercancías están en "buen estado" o en "buen estado aparente". Es esencial dejar en claro el alcance de la obligación.

31. El PRESIDENTE dice que de la redacción actual del texto no se desprende que el empresario tenga la obligación de verificar el estado de las mercaderías. Sin embargo, dado que el empresario recibe las mercaderías, se hace cargo de ellas y luego las entrega a un tercero, surge la cuestión de la responsabilidad, que habrá de determinarse.

32. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) afirma que, si el empresario no tiene obligación de verificar las mercaderías, es difícil entender cómo puede ser responsable de la presunción de su buen estado. En su opinión esa presunción no se justifica a menos que no cumpla con la obligación de verificar, y la sanción dispuesta en el párrafo 2 es demasiado severa.

33. El PRESIDENTE señala a la atención de los presentes el hecho de que el párrafo 1 comienza de la siguiente manera: "El empresario podrá".

34. El Sr. SZASZ (Hungría) señala que no hay grandes diferencias de interpretación sobre lo que debe hacerse. En la mayoría de las legislaciones es necesario ejercer una precaución mínima al inspeccionar la cantidad y el estado de las mercaderías recibidas, pero luego transferidas a terceros o devueltas. Sugiere que la Comisión envíe el párrafo 2 al Grupo de Redacción para que éste elabore un texto que se ajuste básicamente al proyecto del Grupo de Trabajo, pero dejando en claro que el empresario no tiene obligación alguna de realizar una verificación concienzuda, y que su obligación radica en determinar si existe algún defecto aparente en las mercaderías, y que si el empresario no hace ninguna observación se interpretará que no hay nada aparentemente deficiente.

35. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) coincide en que se debe enviar el párrafo 2 al Grupo de Redacción. Para ayudar al Grupo de Redacción ha preparado el siguiente texto en el que espera haber resumido las ideas formuladas en las deliberaciones:

"Si el empresario no cumple con lo dispuesto en los incisos a) o b) del párrafo 1, se presumirá, salvo prueba en contrario, que ha recibido las mercaderías en buen estado aparente. Si el empresario elige la posibilidad 1 a), se presumirá, salvo prueba en contrario, que ha aceptado el estado y la cantidad de las mercaderías, a menos que esos datos no puedan determinarse por medios de verificación razonable. Si el empresario elige la posibilidad 1 b), se presumirá, salvo prueba en contrario, que ha recibido las mercaderías en regla y en buen estado aparente a menos que se deje constancia de lo contrario en el documento."

36. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que la enmienda de los Estados Unidos no es una cuestión de redacción sino que es una vuelta a la propuesta formulada en la sesión anterior. Tendría un profundo efecto sobre el inciso a) del párrafo 1, según el cual la persona responsable de identificar las mercaderías y señalar su estado y cantidad es la persona que presenta el documento, y no el empresario que lo firma.

37. El PRESIDENTE pregunta al representante del Camerún si mantiene su petición de que se elimine la palabra "aparente".

38. El Sr. DJIENA (Camerún) contesta que había planteado la cuestión porque consideraba que aclararía el texto. Insta a que se envíe el párrafo al Grupo de Redacción.

39. El PRESIDENTE dice que aún queda por adoptar una decisión sobre la propuesta de la República Federal de Alemania (A/CN.9/XXII/CRP.5).

40. El Sr. BERAUDO (Francia) señala que, en lo concerniente al párrafo 2, no pondría reparos a que se enviara al Grupo de Redacción, siempre que se tratara únicamente de cambios de redacción.

41. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) manifiesta que la enmienda propuesta por su delegación (A/CN.9/XXII/CRP.5, pág. 3) es consecuencia del muy amplio ámbito de aplicación del proyecto de Convención.

42. Se podría decir que el artículo 4 contiene una disposición sobre depósito. El proyecto original se ocupaba sólo de contratos de depósito y contenía conceptos tales como la guarda, el cuidado, la custodia y el control. A la delegación del orador el artículo 4 o las consecuencias jurídicas del párrafo 2 no le plantearían dificultad alguna. Sin embargo, se ha ampliado el alcance del instrumento para que incluya no sólo las actividades de depósito tradicionales sino también otros servicios relacionados con el transporte. También sería posible abarcar el trasbordo directo —llevar contenedores de un medio de transporte a otro sin guarda—. Su país considera —y los empresarios de sus puertos marítimos han expresado su preocupación al respecto— que no sería adecuado obligarlos indirectamente, mediante el efecto jurídico del párrafo 2, a emitir o firmar documentos emitidos por un tercero o un cliente en todos los casos, en especial en aquellos de trasbordo directo.

43. El orador confía en que el Grupo de Redacción podrá subsanar cualquier deficiencia que haya en la redacción de su propuesta.

44. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia), el Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana), el Sr. SZASZ (Hungría) y la Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) expresan su apoyo a la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania.

45. El PRESIDENTE sugiere que, no habiendo objeciones, se envíe al Grupo de Redacción la enmienda al párrafo 2 presentada por la República Federal de Alemania (A/CN.9/XXII/CRP.5, pág. 3).

46. *Así queda acordado.*

47. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión el párrafo 3 del artículo 4 y dice que, si no hay objeciones, supone que la Comisión desea remitir el párrafo 3 al Grupo de Redacción.

48. *Así queda acordado.*

49. El PRESIDENTE invita a los presentes a que formulen sus observaciones sobre el párrafo 4.

50. El Sr. ABASCAL (México), haciendo referencia a las observaciones de su Gobierno contenidas en el documento A/CN.9/319/Add.1, señala que existen tres definiciones diferentes de firma en las Reglas de Hamburgo, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías y la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales.

Considera que la definición utilizada en el inciso k) del artículo 5 de la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales debe tomarse como base para la definición del párrafo 4 del artículo 4 del proyecto de Convención que se examina. Se trata de la definición más reciente con que se cuenta y tiene la ventaja de que prevé la posibilidad de firmas no manuscritas, ya que la firma se define como "la firma manuscrita, su facsímil o una autenticación equivalente efectuada por otros medios". El orador sugiere que esa definición se remita al Grupo de Redacción para su uso en el párrafo 4.

51. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) propone que se hagan las dos adiciones siguientes al párrafo 4: primero, el cliente debe adoptar el método escogido por el empresario para su propia firma; segundo, el cliente podría pedir al empresario que confirmara su firma.

52. El Sr. SAMI (Irak) dice que la cuestión de la forma de la firma debe regularse en la legislación nacional, ya que las firmas pueden adoptar muchas formas además de las incluidas en el proyecto de texto del párrafo 4. Se podría agregar una expresión tal como "de conformidad con la ley aplicable". O, por el contrario, se podría utilizar una redacción similar a la del párrafo 3 del artículo 14 de las Reglas de Hamburgo: "si ello no es incompatible con las leyes del país en que se emita el conocimiento de embarque".

53. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) dice que la propuesta del representante de México de que la definición de firma se ajuste a la contenida en la Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales es razonable.

54. El Sr. BERAUDO (Francia) estima que se podría utilizar la redacción de las Reglas de Hamburgo, complementada por una referencia a "una autenticación equivalente efectuada por cualquier otro medio".

55. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que, ya que cada vez con mayor frecuencia los documentos adoptan forma electrónica, prefiere el texto del párrafo 4 presentado por el Grupo de Trabajo. En caso de que éste no sea aceptable, su segunda preferencia sería el párrafo 3 del artículo 14 de las Reglas de Hamburgo.

56. El Sr. ABASCAL (México) dice que la definición de "firma" adoptada en la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales tiene por objeto tener en cuenta la preocupación de los Estados que expresaron reservas sobre la aplicación de la legislación nacional.

57. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que a su entender las Reglas de Hamburgo, al definir las formas de firma que podrán ser utilizadas de no estar prohibidas por la legislación nacional, imponen ciertas limitaciones con esta referencia a la legislación nacional. Ahora bien, la propuesta del representante del Irak de que se incluyan además las formas de firma adicionales permitidas por la legislación nacional ampliaría de hecho esa definición. El orador se pregunta, por ello, si la referencia a las Reglas de Hamburgo no conduciría al resultado contrario. El orador preferiría que el texto quedara en su forma actual, pero podría aceptar la propuesta mexicana de adoptar la definición contenida en la Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales.

58. El PRESIDENTE dice que entiende que la Comisión desea remitir el párrafo 4 al Grupo de Redacción sobre la base de que se tengan en cuenta el párrafo 3 del artículo 14 de las Reglas de Hamburgo y el inciso k) del artículo 5 de la



Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales.

59. *Así queda acordado.*

60. El PRESIDENTE invita a los participantes a que formulen observaciones sobre el párrafo adicional propuesto en el documento A/CN.9/XXII/CRP.2/Rev.1.

61. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que tradicionalmente se han incluido cláusulas análogas al párrafo propuesto en el documento A/CN.9/XXII/CRP.2/Rev.1 en instrumentos relativos al transporte como las Reglas de Hamburgo y el Convenio de Varsovia. Representan una protección para el empresario, porque en aquellos casos en que los datos del documento son incompletos el tribunal podría decidir que el contrato está viciado y, por consiguiente, declararlo nulo. De hecho, en un caso muy reciente en la Corte Suprema de los Estados Unidos relacionado con el Convenio de Varsovia, la Corte tomó nota de la cláusula pertinente y decidió que no podía declararse la nulidad a pesar de los vicios del contrato de que se trataba. Para la delegación del orador, el párrafo adicional podría referirse ya al documento mencionado en el artículo 4 o al contrato de servicios relacionados con el transporte.

62. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que no considera necesaria una cláusula de esa naturaleza con relación a la ley de su país, pero podría apoyar su inclusión si fuera de ayuda para otras delegaciones.

63. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que el presente proyecto de Convención tiene un carácter diferente del Convenio de Varsovia. Según los términos de este último Convenio, la carta de porte aéreo propiamente dicha representa el contrato, por lo que si no hubiera una carta de porte aéreo no habría contrato. En

cambio, en el artículo 4 del proyecto de Convención que se examina varios términos indican que el documento es optativo. El párrafo 1 comienza de la siguiente manera: "El empresario podrá". Por lo tanto, no hay necesidad alguna de incluir el nuevo párrafo propuesto.

64. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que en el marco de la ley de su país no hay necesidad de incluir el nuevo párrafo propuesto, pero lo respaldará si es útil para otros. Sin embargo, vislumbra dificultades. Tal vez, el texto debería decir: "La omisión del documento mencionado en el párrafo 1 o de uno o varios de los datos no afectará..." porque si un documento incompleto pudiera determinar la invalidez de un contrato, entonces la falta de ese documento también podría hacerlo.

65. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que estaría de acuerdo en que se incluyera un párrafo que es de interés vital para una delegación y no resulta lesivo para las otras.

66. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que la inclusión del nuevo párrafo propuesto podría propiciar interpretaciones erróneas sobre el carácter del documento al que se hace referencia en el párrafo 1. El Convenio de Varsovia se refiere a la carta de porte aéreo como prueba del contrato. En el párrafo 1 del artículo 4 del presente proyecto de Convención no se hace referencia a la validez del contrato. Simplemente sirve de base del efecto jurídico general del párrafo 2. Por lo tanto, no apoya la inclusión del nuevo párrafo propuesto en el artículo 4.

67. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que su delegación retira la propuesta contenida en el documento A/CN.9/XXII/CRP.2/Rev.1.

*Se levanta la sesión a las 17.10 horas.*

### Acta resumida de la 410a. sesión

Lunes 22 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.410]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 9.55 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-4, A/CN.9/321; A/CN.9/XXII/CRP.4)

#### Artículo 5

1. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, al redactar el artículo 5, se ha decidido adoptar el principio de la culpa o negligencia presunta, que también inspira el artículo 5 de las Reglas de Hamburgo y la disposición correspondiente del Convenio Multimodal. Esa decisión ha sido una de las primeras que adoptó el Grupo de Trabajo y no se ha puesto en tela de juicio durante toda la elaboración del texto. Tras algún debate, el Grupo de Trabajo decidió que el proyecto de Convención debería ocuparse no sólo del supuesto de pérdida o de daños sino también del supuesto de demora en la entrega de las mercaderías, pues consideró que si no se preveía esa posibilidad quedaría en el texto una importante laguna. Con respecto a la frase "perjuicios producidos como

resultado de la pérdida o el daño de las mercaderías", en el párrafo 1, el Grupo de Trabajo llegó a un entendimiento en el sentido de que esa disposición abarcaba daños como el lucro cesante, en aquellos ordenamientos jurídicos donde ese tipo de daños fueran recuperables, dentro de los límites de responsabilidad fijados en el artículo 6. En algunos ordenamientos jurídicos se hace referencia a las "otras personas", que se mencionan en ese mismo párrafo, como "contratistas independientes". Tras un debate, el Grupo de Trabajo decidió que la responsabilidad debía surgir aun cuando las "otras personas" o los contratistas independientes no actuaran en el desempeño ordinario de sus funciones, ese principio ha sido incorporado también a las Reglas de Hamburgo. El párrafo 2, que corresponde al párrafo 7 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo no ha sido muy debatido. Con respecto al párrafo 3, que corresponde al párrafo 2 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo, se decidió incluir una cláusula que previera "un plazo razonable" en caso de que no se hubiese acordado expresamente la fecha de entrega. Por último, con respecto al párrafo 4, el Grupo de Trabajo decidió que, aunque la disposición correspondiente de las Reglas de

Hamburgo fijase un plazo de 60 días, en el contexto de las operaciones de las terminales, bastaría un plazo de 30 días, después del cual las mercaderías se podrán dar por perdidas.

2. El Sr. ABASCAL (México) señala a la atención de la Comisión las observaciones formuladas por su Gobierno al artículo 5, que figuran en las páginas 18 y 19 del documento A/CN.9/319/Add.1, y dice que le parecerá suficiente que en el informe de la Comisión se indique que la frase "perjuicios producidos como resultado de la pérdida o el daño de las mercaderías", en el párrafo 1, abarca el lucro cesante en la medida en que pueda recuperarse.

3. El Sr. SAMI (Irak) está de acuerdo con las observaciones del Gobierno de México y sugiere que el comienzo del párrafo 1 se modifique de la siguiente manera: "*The operator is liable for damage resulting from loss of or damage to . . .*" (no procede en la versión española).

4. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que al apartarse del texto utilizado en las Reglas de Hamburgo (véase el párrafo 1 del artículo 5 de esas Reglas) se podría reflejar la intención de transmitir otro significado. Aprueba el texto del Grupo de Trabajo tal como está.

5. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que, en la legislación de su país, el término "perjuicios" abarca el lucro cesante. Interpreta el texto del Grupo de Trabajo en ese sentido.

6. El PRESIDENTE dice que se dejará constancia del debate en el informe de la Comisión; en ese entendimiento sugiere que se remita el párrafo 1 del artículo 5 al Grupo de Redacción.

7. *Así queda acordado.*

8. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo), refiriéndose al párrafo 2, pregunta si el hecho de que el Grupo de Trabajo haya decidido emplear el término "incumplimiento" en lugar de la expresión "culpa o negligencia", que figura en las Reglas de Hamburgo (véase el párrafo 7 del artículo 5), significa que se proponía obtener un resultado diferente.

9. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) hace suya la pregunta y señala a la atención de la Comisión las observaciones presentadas por su Gobierno con respecto al párrafo 2 que figuran en las páginas 9 y 10 del documento A/CN.9/319/Add.1.

10. El Sr. BONELL (Italia) dice que el Grupo de Trabajo ha optado deliberadamente por el texto de la Convención de Viena sobre Compraventa y no por el de las Reglas de Hamburgo. La expresión "incumplimiento" se consideró más general que "culpa o negligencia", porque podría, por ejemplo, abarcar el incumplimiento que supone no adoptar medidas sin que hubiese realmente culpa.

11. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que el texto del párrafo es paralelo al que se utiliza en el derecho marítimo y atribuye con toda equidad la carga de la distribución al empresario de la terminal de transporte.

12. El PRESIDENTE considera que no hay divergencia de opiniones; sugiere que se remita el párrafo 2 al Grupo de Redacción.

13. *Así queda acordado.*

14. El PRESIDENTE señala a la atención el párrafo 3 y dice que, si no hay observaciones, considerará que hay acuerdo en que el párrafo 3 se remita también al Grupo de Redacción.

15. *Así queda acordado.*

16. El Sr. INGRAM (Reino Unido), refiriéndose al párrafo 4, presenta la propuesta contenida en el documento A/CN.9/XXII/CRP.4. Si, como parece ser el caso, la presunción de pérdida es absoluta, el plazo de 30 días sin duda es irrazonablemente breve y debería ampliarse a los 90 días previstos en el Convenio Multimodal.

17. El Sr. CHAFIK (Egipto) está de acuerdo en que el plazo de 30 días propuesto por el Grupo de Trabajo es demasiado breve, pero considera que el de 90 días es demasiado largo. A su juicio, debería adoptarse un plazo entre 45 y 60 días.

18. El Sr. BERAUDO (Francia), recordando que la cuestión ha sido examinada a fondo en el Grupo de Trabajo, dice que, a su juicio, 90 días o incluso 60 días es un período de espera demasiado largo para algunas empresas que podrían verse obligadas a interrumpir sus actividades por falta de mercaderías esenciales. El plazo de 60 días indicado en las Reglas de Hamburgo es aceptable en una convención sobre transporte marítimo pero excesivo en una situación en que se sabe que las mercaderías están dentro de la terminal de transporte y en manos del empresario. Ampliar ese plazo sería injusto para el cliente, especialmente cuando la responsabilidad en que incurre el empresario es muy leve mientras que el cliente podría sufrir un daño enorme. Insta a la Comisión a que no vuelva a abrir el debate y acepte el texto del Grupo de Trabajo.

19. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) piensa que sería razonable ampliar el plazo a 60 días, con lo que la disposición estaría en consonancia con la correspondiente disposición de las Reglas de Hamburgo.

20. El Sr. GOH (Singapur) apoya la propuesta del Reino Unido pero podría aceptar un plazo de 60 días.

21. La Sra. VILUS (Yugoslavia) está de acuerdo con la explicación dada por el representante de Francia y dice que el texto actual protege los intereses de ambas partes. A su juicio, el plazo de 60 días sería demasiado largo.

22. El Sr. RAO (India) dice que su delegación apoya el texto actual. La propuesta del Reino Unido se basa en la interpretación de que el párrafo 4 crea una presunción absoluta de pérdida. No obstante, ese párrafo indica que las mercaderías "se podrán dar" —y no que "se darán"— por perdidas. En consecuencia, la presunción será relativa, por ejemplo, cuando el empresario no pueda entregar las mercaderías por circunstancias fuera de su control. Dado que la presunción no es absoluta no hay razón para ampliar el plazo y, por lo tanto, apoya el texto preparado por el Grupo de Trabajo.

23. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) dice que es importante que el texto cubra casos en los que el empresario de terminal no puede entregar las mercaderías por circunstancias que escapan a su control, tales como la guerra, un ataque al país o un desastre natural.

24. El PRESIDENTE considera que esas circunstancias están previstas en el párrafo 2.

25. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que su delegación apoya el plazo de 30 días. La armonía con las Reglas de Hamburgo no significa necesariamente que el texto deba ser idéntico. El transporte marítimo es una operación bastante diferente de las operaciones de las terminales y el texto expresa esa diferencia de manera adecuada. Sin embargo, se pregunta quién está facultado para dar por perdidas las mercaderías: ¿un tribunal judicial, por ejemplo, o una de las partes? Tal vez se trate de una cuestión simplemente de redacción.

26. El Sr. ILLESCAS (España) dice que su delegación apoya el texto tal como está. A su juicio, el plazo de 30 días consecutivos comienza a partir de la fecha convenida para la entrega o de la fecha en la que el empresario de la terminal recibe la petición de las mercaderías. En la práctica, por consiguiente, el empresario cuenta con un plazo mucho más largo a su disposición. Ampliar el plazo de 30 días, a su juicio, alentaría la ineficiencia pues, si el plazo se extendiera a 90 días, conforme al párrafo 2 del artículo 6, el empresario sólo tendría que pagar una suma equivalente a dos veces y media la remuneración que se le deba pagar por sus servicios, incluso en caso de que la demora sea de 89 días. La Convención debe estimular la diligencia y el plazo de 30 días es el más apropiado.

27. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que su país apoya el texto actual. Los argumentos del representante de Francia han sido muy convincentes. En lo concerniente al carácter absoluto o relativo de la presunción de pérdida, señala que el párrafo 2 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo emplea términos similares y la Conferencia de Hamburgo interpretó que la presunción era relativa.

28. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que hay argumentos convincentes a favor de que se mantenga el texto actual. Por cierto, en algunos casos un plazo de 30 días podría ser excesivamente generoso. Con respecto a la pregunta del representante de Hungría, se deduce que es la parte interesada la facultada para dar las mercaderías por perdidas. A su juicio, no es necesario volver a redactarlo.

29. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) dice que, por los motivos aducidos por los representantes de Francia y España, el texto debe quedar tal como está.

30. El Sr. SAMI (Iraq) dice que su delegación considera que un plazo de 30 días es demasiado largo para las mercaderías que ya han llegado a la terminal. No obstante, apoya el texto actual. Conviene en que es necesario aclarar si la presunción es relativa y quién declara perdidas las mercaderías.

31. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) apoya el plazo de 30 días, aunque considera que incluso ese plazo resultaría excesivo en el caso de las terminales aéreas, para las que el Convenio de Varsovia estipula 14 días. Dado que la única tarea del empresario de terminal es ubicar las mercaderías, la comparación con el transporte marítimo no es adecuada.

32. La expresión "make available to", que se utiliza en los párrafos 3 y 4 del artículo 5, debería tal vez sustituirse por "place at the disposal of", según la enmienda adoptada en el artículo 3 (véase el documento A/CN.9/SR.407, párrs. 4 a 9).

33. El Sr. BONELL (Italia) está de acuerdo en que los párrafos 3 y 4 deberían armonizarse con el artículo 3. La mayoría de los miembros es partidaria de un plazo de 30 días. En cuanto a la relatividad de la presunción, considera que depende de la parte interesada, como ha señalado el representante de Bulgaria. La parte interesada puede dar las mercaderías por perdidas después de 30 días, o bien, conceder más tiempo al empresario. Ello es asunto suyo. Pero una vez que presente su reclamación, la presunción se torna absoluta: es demasiado tarde para que el empresario anuncie que ha encontrado las mercaderías. En cuanto al importante argumento formulado por el representante de la Jamahiriya Árabe Libia, la cuestión de la fuerza mayor está cubierta en el párrafo 1, en virtud del cual el empresario responde por la pérdida, el daño y la demora salvo que pruebe que ha adoptado todas las medidas que razonablemente podían exigirse. En otras palabras, en ese caso, el empresario podría eludir la responsabilidad que le atribuye el párrafo 4, amparándose en lo dispuesto en el párrafo 1.

34. En cuanto a quién podría hacer valer el derecho a dar por perdidas las mercaderías, el texto se refería en un principio a "la persona facultada para efectuar la reclamación por la pérdida de las mercaderías" (véase el documento A/CN.9/WG.II/WP.58) pero esa frase luego se ha suprimido, por motivos de forma y no de fondo. No hay duda de que solamente esa persona puede dar las mercaderías por perdidas.

35. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) apoya el plazo de 30 días, que es lo suficientemente prolongado como para encontrar las mercaderías en una terminal, y está de acuerdo en que debe armonizarse con el artículo 3. También considera que el Grupo de Redacción debe cuidar de que en virtud del texto actual el empresario de terminal no quede facultado para considerar perdidas las mercaderías.

36. El PRESIDENTE dice que la gran mayoría de los miembros es partidaria del plazo de 30 días. El Grupo de Redacción se ocupará de los detalles de forma. En cuanto a la cuestión de la relatividad de la presunción, parece que la opinión general es que se trata de una presunción relativa. El Grupo de Redacción tendrá en cuenta todas las observaciones que se hagan para mejorar la redacción. Considera que el párrafo 4 puede remitirse al Grupo de Redacción. Invita a que se formulen observaciones acerca del artículo 5 en general.

37. El Sr. SAMI (Iraq) toma nota de que, según la Secretaría, el texto se basa en el principio de la culpa presunta. No obstante, el artículo 5 de las Reglas de Hamburgo prevé una excepción para el caso de incendio. Quisiera que se aclarara si, en el texto actual, el principio de la culpa presunta se aplica también en caso de incendio.

38. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que en la Conferencia de Hamburgo se convino en general en que la responsabilidad se basaría en el principio de la culpa o negligencia presuntas, salvo que se dispusiera otra cosa en las Reglas. El párrafo 4 del artículo 5 de las Reglas de Hamburgo hace una excepción para casos de incendio, en la que corresponde al reclamante probar la culpa o negligencia del transportista. El texto de las Reglas de Hamburgo, que comprende la excepción con respecto al incendio, fue el resultado de una transacción general concerniente a la excepción de "falta náutica" que aparece en las Reglas de La Haya, los límites de responsabilidad y la superación de esos límites. Pero en este proyecto de Convención no se ha previsto ninguna excepción concreta para el caso de incendio. Por lo tanto, entiendo que la pérdida, los daños o la demora que quepa atribuir a incendio estarán en principio sujetos a la presunción de falta o negligencia enunciada en el párrafo 1 del artículo 5.

39. El Sr. ABASCAL (México) pregunta si el mandato del Grupo de Redacción con respecto al párrafo 4 incluirá la propuesta de que debería formularse con mayor claridad que no corresponde al empresario de terminal dar las mercaderías por perdidas.

40. El PRESIDENTE dice que el Grupo de Redacción se ocupará de ese asunto.

41. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) solicita una aclaración sobre las instrucciones exactas que la Comisión da al Grupo de Redacción con respecto al párrafo 4. El texto actual especifica las medidas que deben adoptarse después de pasados 30 días, pero ¿no sería necesario considerar también la posibilidad del daño en las mercaderías resultante de la demora?

42. El Sr. CHAFIK (Egipto) expresa su preocupación por las complicaciones que podrían surgir en las actuaciones judiciales. ¿Podría un tribunal dar por perdidas las mercaderías aunque se

encontrasen físicamente presentes? O si, por ejemplo, se hubiese excedido el plazo de 30 días en 14 días, ¿estaría facultado el tribunal para revocar la declaración de pérdida presunta?

43. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que una de las formas de simplificar la cuestión sería descartar el concepto de presunción de pérdida en el párrafo 4 y referirse simplemente a la opción, a disposición de la persona facultada para recibir las mercaderías, de considerar las mercaderías como perdidas si no han sido entregadas después de un plazo de 30 días consecutivos.

44. El Sr. SZASZ (Hungría) apoya esa sugerencia. Interpreta que la última línea del párrafo 4 significa que la persona facultada para recibir las mercaderías podrá darlas por perdidas. Con respecto a la cuestión planteada por el representante de Egipto, si la persona facultada para recibir las mercaderías ejerce la opción y las mercaderías se dan por perdidas, sería bastante injusto reconocer a cualquier tribunal la facultad discrecional de revocar la presunción de pérdida, pues la persona facultada podría, mientras tanto, haber tomado las medidas que correspondía tomar ante la pérdida, y esas medidas tal vez afectarían a una tercera, cuarta e incluso quinta persona. Sería muy extraño y desconcertante que un tribunal pudiera declarar no perdidas mercaderías que se dieron por perdidas durante varios meses.

45. El Sr. BERAUDO (Francia) es partidario de que se mantenga el texto del Grupo de Trabajo porque establece una norma objetiva y neutral sobre el elemento fundamental de la situación, a saber, la pérdida, que podría dar derecho a los propietarios o transportistas a reclamar a los empresarios de terminales o a sus aseguradores una indemnización. Otra ventaja es su flexibilidad, que permitirá a un empresario de terminal que encuentre mercaderías que habían sido extraviadas celebrar negociaciones con el propietario/transportista, en caso de que estos últimos estuviesen dispuestos a aceptar las mercaderías halladas, con o sin indemnización. Si se intenta aclarar el texto, podría formularse de manera demasiado rígida por lo que respondería con menos flexibilidad a la diversidad de situaciones que se pueden presentar.

46. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) piensa que la solución sugerida por el representante de Francia significaría apartarse radicalmente de las normas vigentes. A su juicio, sería muy insatisfactorio que, tras un plazo de 30 días, si se encuentran las mercaderías, la persona facultada para recibirlas estuviese obligada a recibirlas a pesar de haber perdido interés comercial para ella. Otra consecuencia que prevé a partir de las observaciones del representante de Francia es que un empresario de terminal que se encuentra en posesión de mercaderías valiosas, llegado el día 31, podría decirle a la persona que viene a reclamarlas que ha llegado demasiado tarde y proceder a la venta lucrándose con ello. De ninguna manera debe suponerse que las pérdidas durante el almacenamiento están suficientemente cubiertas con el seguro.

47. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que, a su juicio, la parte interesada puede decidir declarar o no un envío perdido, pero el tribunal podría revocar su decisión si lo desea.

48. El Sr. BERAUDO (Francia) considera que se están haciendo deducciones erróneas de sus observaciones. Conforme a cualquier ordenamiento jurídico del mundo, el empresario que, al cumplirse 31 días, se apropiara de las mercaderías que se le han confiado, perpetraría un robo y se le aplicaría la legislación penal. El empresario está obligado a entregar las mercaderías que no sean reclamadas a un almacén, donde se seguirían los

procedimientos normales para los objetos perdidos. En el caso de pérdida, el empresario daría instrucciones a su personal de seguir buscando las mercaderías durante 40 días o más.

49. Decir que solamente el consignatario está facultado para presentar una reclamación es tergiversar las normas. El empresario que haya indemnizado a la persona que corresponda debe poder considerarse liberado de su responsabilidad. Es preciso aplicar una norma objetiva.

50. A la Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) no le parece justo que solamente la persona facultada para recibir un envío esté facultada para solicitar que se declare perdido. También hay otras personas que deberían estar facultadas a declarar las mercaderías perdidas.

51. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) piensa que es evidente que la persona facultada para recibir las mercaderías es la que tiene derecho a declarar las mercaderías perdidas. El párrafo 2 del artículo 12 lo aclara. Está seguro de que el Grupo de Redacción encontrará una fórmula que refleje las reflexiones de la Comisión al respecto.

52. En cuanto a la cuestión planteada por el representante de Egipto con respecto a la función de los tribunales, su opinión es que el derecho a considerar las mercaderías perdidas debe ser reconocido y confirmado por los tribunales, incluso en caso de que las mercaderías se encontraran en realidad en la terminal de transporte. El texto del Grupo de Trabajo parece prestarse a esa interpretación. En consecuencia, sugiere que se pida al Grupo de Redacción que tenga seriamente en cuenta que la disposición de que las mercaderías pueden darse por perdidas después de determinado plazo forma parte de las prerrogativas de la persona facultada para recibir las mercaderías.

53. El PRESIDENTE dice que todos están de acuerdo en que se remita el párrafo al Grupo de Redacción. Corresponderá a éste mejorar el texto a fin de aclarar que corresponde a la persona facultada para recibir las mercaderías el derecho a declararlas perdidas después de 30 días. Queda fuera del alcance de la presente Convención regular las medidas que podrían adoptar los tribunales.

54. El Sr. BONELL (Italia) dice que, hasta ahora, se está de acuerdo en que sólo las personas facultadas para recibir un envío pueden solicitar que se declare perdido. Tal vez sea necesario, para mayor claridad, indicar con más precisión quiénes son esas personas. Debe tenerse presente a ese respecto el artículo 12. También debe tenerse en cuenta el hecho de que la persona facultada para recibir las mercaderías y el propietario o la persona facultada para reclamarlas, conforme al artículo 5, pueden no ser la misma persona. Tal vez podrían utilizarse en el artículo 5 las palabras "facultada para presentar una reclamación por la pérdida".

55. El Sr. SAMI (Iraq) dice que, aun cuando se reconozca el derecho a considerar las mercaderías perdidas como una prerrogativa de la persona que solicita indemnización, quedaría pendiente el problema de la responsabilidad del empresario. No debería pender sobre su cabeza la amenaza de una acción. Tal vez no pueda respetar la norma de los 30 días, por ejemplo, debido a dilatadas formalidades aduaneras, y habría que consentirle cierta flexibilidad.

56. En caso de que se mantenga el texto, no debería modificarse. La jurisprudencia facilitaría la interpretación de este párrafo.

## Acta resumida (parcial)\* de la 411a. sesión

Lunes 22 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.411]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*El debate del que se levantó acta resumida dio comienzo a las 14.35 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319, Add.1-4; A/CN.9/XXII/CRP.3-6)

## Artículo 5 (continuación)

1. El Sr. de GOTTRAU (Unión Internacional de Transportes por Carretera) señala que el artículo 20 del Convenio relativo al contrato de transporte internacional de mercancías por carretera dispone que, si las partes no han acordado otra cosa, el plazo pasado el cual se podrán considerar las mercancías como perdidas es de 60 días.
2. El PRESIDENTE dice que, no habiendo apoyo para la modificación del plazo de 30 días especificado en el párrafo 4 del artículo 5, entenderá que la Comisión no desea cambiar ese plazo.
3. *Así queda acordado.*
4. El PRESIDENTE señala el hecho de que, conforme al párrafo 2 del artículo 12 del proyecto de Convención, sólo la persona con derecho a reclamar, pero no el empresario, puede considerar las mercaderías como perdidas de conformidad con el artículo 5. A su parecer, ese punto debiera quedar reflejado en el texto de la Comisión.
5. Otra cuestión que se plantea es la de los derechos de los tribunales judiciales o arbitrales. La solución cae, empero, fuera del marco del proyecto de Convención y debe, por consiguiente, confiarse a la legislación nacional.
6. Habiéndose concluido el debate sobre el artículo 5, entendiéndose que la Comisión desea remitir ese artículo al Grupo de Redacción.
7. *Así queda acordado.*

## Artículo 6

8. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el debate sobre el artículo 6 en el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales se centró principalmente en el párrafo 1. Hubo dos tendencias. Una opinaba que los límites de la responsabilidad del empresario debían coincidir con los aplicables al transportista que trae las mercaderías a la terminal o se las lleva de ella, porque ello ayudaría al transportista en una posible acción de repetición contra el empresario. Se sostuvo otra opinión según la cual debía existir un único límite de la responsabilidad, ya que los límites múltiples provocaban incertidumbre. El empresario puede no saber de qué modo se ha efectuado el transporte y, por lo tanto, desconocer los límites de su responsabilidad. Se llegó a una transacción, basada en el Convenio de las Naciones

Unidas sobre Transporte Multimodal Internacional de Mercancías. Cuando las mercaderías son objeto de transporte marítimo, el límite de responsabilidad es inferior. Si no son objeto de transporte marítimo, se aplica un límite de responsabilidad más elevado.

9. A diferencia de las Reglas de Hamburgo, no se ha fijado ningún límite alternativo basado en los bultos o unidades de carga. Se decidió así por varias razones. Primeramente, la definición de lo que constituye un bulto es incierta y puede dar lugar a litigios. En segundo lugar, una limitación basada en los bultos requeriría la inclusión de disposiciones complejas acerca de la información contenida en el documento emitido con arreglo al artículo 4, comparables a las contenidas en los artículos 5 y 6 de las Reglas de Hamburgo. La inserción de disposiciones, en las que se hiciera referencia a bultos y reservas y al efecto jurídico de éstas, podría hacer que el texto resultase innecesariamente prolijo. En tercer término, esa forma de límite no sería de gran valor en la práctica.

10. Los argumentos esgrimidos a favor de un límite alternativo basado en bultos o unidades de carga fueron que esos límites facilitarían la repetición contra el empresario por parte de un transportista que estuviera él mismo sometido a límites basados en bultos y que la intención en las Reglas de Hamburgo de tener en cuenta diferentes valores relativos en función del peso de las mercaderías debía aplicarse también a las terminales. El Grupo de Trabajo recomendó que, al formular por escrito sus observaciones, los gobiernos consideraran la conveniencia de incluir bases alternativas para determinar los límites de la responsabilidad.

11. La disposición del párrafo 2 del artículo 6 corresponde a la de las Reglas de Hamburgo. Resultó difícil seleccionar una base apropiada para la limitación de la responsabilidad en el caso de retraso. La base escogida tiene la virtud de la simplicidad. En relación con la salvedad final del párrafo 2, el orador señala que el retraso de ciertas mercaderías puede afectar a la remesa en conjunto.

12. El Grupo de Trabajo examinó también la cuestión de fijar un límite global para todas las reclamaciones contra el empresario, aplicable, por ejemplo, en caso de un acontecimiento catastrófico, protección de que ya gozan los armadores. No se ha incluido un límite de esa naturaleza en el proyecto preparado por el Grupo de Trabajo, pero se ha invitado a los gobiernos a formular observaciones al respecto.

13. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania), señala, presentando la propuesta de su Gobierno contenida en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6, que las palabras "así como el número de bultos o piezas", que aparecen entre corchetes en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 de la propuesta de su Gobierno, que figura en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5, son pertinentes al presente debate.

14. No conviene basar el límite de la responsabilidad exclusivamente en el peso de las mercaderías perdidas o dañadas. El texto que la Comisión tiene ante sí se basaba tal vez en reglas

\*No se levantó acta resumida de la sesión con anterioridad a las 14.35 horas.

relativas al transporte terrestre, mientras que el presente proyecto de Convención se refiere también a puertos de mar y estibadores, así como a terminales de carga aérea. Un único límite de responsabilidad basado en el peso es aceptable para una carga a granel de escaso valor. En esos casos, el número de unidades de cuenta especificado no constituiría probablemente un límite de responsabilidad dado que se abarcaría la pérdida completa. Sin embargo, la situación es bien distinta en el caso de mercaderías industriales o manufacturadas. Ello es motivo de preocupación para los países que exportan o importan esos artículos, dadas las consecuencias financieras del límite fijado. El límite de la responsabilidad respecto de un bulto que contiene una computadora personal que vale, por ejemplo, quizá 1.000 derechos especiales de giro, puede resultar en la recuperación de entre el 10 y el 20% del valor en caso de pérdida, mientras que si el cálculo se basa en el peso el resultado sería la exclusión de la responsabilidad. Cálculos análogos pueden hacerse en el caso de los vehículos automotores.

15. En consecuencia, el orador recomienda un doble enfoque, con bases alternativas para calcular los límites de la responsabilidad. No hay que sobreestimar los problemas prácticos. No es necesario incorporar en su totalidad los artículos 5, 6 y 7 de las Reglas de Hamburgo. Bastaría referirse a los bultos y otras unidades de carga en el contexto del artículo 4, como se propone en el documento A/CN.9/XXII/CRP.5. Sería también necesario, en su opinión, añadir al artículo 6 un párrafo 2 en armonía con lo propuesto en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6. Ese punto puede ser materia de deliberación para el Grupo de Redacción.

16. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que su delegación apoya la propuesta de la República Federal de Alemania en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6, pero únicamente en la medida en que desea que se trate a los estibadores de la misma manera que a los transportistas marítimos en lo que respecta a responsabilidad.

17. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) observa que en el proyecto de Convención no se ha dispuesto nada sobre el cálculo de la indemnización, como se hizo en el caso de las Reglas de La Haya y de Visby. Entiende, por tanto, que ese cálculo sería materia para la legislación nacional. Desea saber si el límite inferior de la responsabilidad ha de aplicarse al transporte por mar incluso cuando ese transporte sea únicamente una de las etapas de una operación de transporte. Su delegación considera que debe haber un límite único. La otra posibilidad sólo crearía más problemas que los que resolvería. Dinamarca no puede apoyar la propuesta de los Estados Unidos referente al trato de los estibadores, término que es muy difícil definir.

18. El Sr. WANG Yangyang (China) dice que su delegación duda del acierto de no especificar un límite de la responsabilidad por bulto. Conviene con la propuesta de la República Federal de Alemania de incluir, al final de la primera oración del párrafo 1 del artículo 6, las palabras "si este límite fuese superior". El transportista experimenta a veces pérdidas que el empresario no puede indemnizar, por lo que no es razonable que no exista un límite por bulto. Se podría decidir el límite más tarde o adoptar las 835 unidades a que se refieren las Reglas de Hamburgo.

19. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice, explicando los antecedentes de la propuesta del Grupo de Trabajo de que ha de aplicarse un límite más bajo en el caso de mercaderías transportadas por mar o por una vía de navegación interna, que en enero de 1986 se sugirió en el Grupo de Trabajo que si las mercaderías se entregaban al empresario o se retiraban de él para el transporte marítimo, debían aplicarse los límites válidos para el transporte marítimo (A/CN.9/275,

párr. 75). Así se había previsto en la nota de la Secretaría A/CN.9/WG.II/WP.58 en la variante 2 del párrafo 1 del proyecto de artículo 6. Cuando el Grupo de Trabajo examinó esa disposición alternativa en su décimo período de sesiones, hizo suya la idea de que rigiera un límite inferior para el transporte marítimo, pero el texto aprobado no se había referido a "las mercaderías entregadas en la terminal o retiradas de ella" y era semejante al proyecto actualmente ante la Comisión. La historia de la elaboración del texto actual habla en favor de la interpretación que haría aplicable el límite inferior siempre que las mercaderías hayan sido transportadas por mar o por vías interiores de navegación en cualquier etapa de la cadena de transporte.

20. El Sr. de GOTTRAU (Unión Internacional de Transportes por Carretera) dice que el punto que se debate plantea una importante cuestión de principio. La Unión Internacional de Transportes por Carretera y la Unión Internacional de Ferrocarriles no ven por qué la responsabilidad prevista en el artículo 6 ha de distinguir entre transporte por tierra, por mar o por vías de navegación interior. Se hace sentir en este campo la necesidad de un régimen uniforme. El orador recuerda las grandes dificultades con que está tropezando la entrada en vigor de los dos nuevos convenios, a saber, el Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Marítimo de Mercancías (Hamburgo, 1978) y el Convenio sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías (Ginebra, 1980). La Unión Internacional de Transportes por Carretera se opone a la indemnización por bulto tal como está prevista en los convenios marítimos. Los transportistas por carretera han tenido una larga experiencia de cuantiosas pérdidas sufridas, durante las etapas marítimas de sus operaciones, por razón de que se conceptuase al camión como un simple bulto, sujeto a una tasa de indemnización muy baja. El orador se pregunta por qué un empresario de transporte terrestre ha de tener que tomar en consideración las cláusulas relativas al transporte marítimo. No se debe aceptar en la presente Convención que el cálculo de la indemnización pueda hacerse sobre una base diversificada. El criterio para la valoración de las mercancías debe ser el mismo para todos los modos de transporte.

21. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que su delegación tiene sus dudas en cuanto a distinguir entre casos en que está comprendido el transporte marítimo y aquellos en que no; cabría, sin embargo, desvanecerlas en parte si se pudiera incluir en el texto la variante 2 a que se refiere el representante de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional. Conforme al actual artículo 6, si la primera de las cuatro etapas de una operación de transporte se realiza por mar, incluso el último empresario de terminal que participe en ella podría invocar la limitación de la responsabilidad marítima. Esto carece de sentido. Sin embargo, incluso si se adopta la variante 2, puede seguir siendo necesario decidir si el factor determinante ha de ser la persona a la que se entregan realmente las mercaderías o la persona a la que deben entregarse conforme a lo estipulado en el contrato. En el transporte internacional no es inusual que se modifiquen los arreglos acordados y que mercaderías que en un principio se pensaba enviar por mar sean conducidas mediante otro modo de transporte. El Gobierno de Finlandia propuso (A/CN.9/319/Add.3, página 3) que se introdujera una limitación por bultos, pero no piensa insistir en el asunto. Cree, no obstante, que hay muchas razones que inclinan a simplificar lo más posible el artículo 6, porque toda complicación que se introduzca será causa de problemas. Su delegación puede apoyar el presente texto, pero desearía verlo mejorado en caso de aplicarse un límite diferente en el caso de mercaderías objeto de transporte marítimo.

23. El Sr. BONELL (Italia), haciendo uso de la palabra para una cuestión de orden, sugiere que la Comisión examine

primero la propuesta formulada por escrito por la República Federal de Alemania antes de abordar la cuestión de si ha de darse un trato diferente a las mercaderías transportadas por vía marítima.

24. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que le parece aceptable la distinción entre diferentes modos de transporte, pero no entiende por qué razones se ha hecho.

25. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que puede aceptar como mal menor que se tome como base el kilogramo de peso bruto.

26. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) dice que la diversidad de límites de la responsabilidad según los distintos modos de transporte acarrearía confusión: en algunas circunstancias es imposible saber si las mercaderías serán transportadas por mar o a través de un túnel, pero en ambos casos su valor sería el mismo.

27. El PRESIDENTE señala que la idea de establecer diferentes límites de la responsabilidad para las distintas formas de transporte ha sido el resultado alcanzado mediante una solución de compromiso. Pregunta si cabe aceptar esa transacción.

28. *Así queda acordado.*

29. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que no puede apoyar el kilogramo de peso bruto como base para el cálculo de la responsabilidad.

30. El Sr. WANG Yangyang (China) llama la atención sobre la propuesta de su Gobierno (A/CN.9/XXII/CRP.3) de que se incluya en el párrafo 1 del artículo 6 una limitación de la responsabilidad "por partida". Una limitación basada sólo en el peso daría como resultado, en algunas circunstancias, impedir a los transportistas reclamar de un empresario una suma razonable. Sin embargo, el Grupo de Trabajo no ha podido definir adecuadamente qué constituye una "partida" y, observa el orador, que esa cuestión no ha sido resuelta tampoco en las Reglas de Hamburgo. No obstante, nada tiene que objetar al presente proyecto de texto.

31. El Sr. BONELL (Italia) dice que los empresarios de transporte italianos han estado divididos acerca de esta cuestión: los transportistas marítimos ven con buenos ojos un sistema doble, mientras que los aéreos prefieren el peso como única base. Se inclina a apoyar la propuesta de la República Federal de Alemania contenida en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6.

32. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que le resulta aceptable la propuesta de la República Federal de Alemania, con la reserva de que su aplicación debe limitarse a los estibadores. Si la propuesta de la República Federal no mereciera el apoyo general, podría aceptar el presente texto del párrafo 1 del artículo 6.

33. El Sr. BONELL (Italia) insta al precedente orador a que retire su reserva: la determinación de un método para limitar la aplicación del artículo 6 a una categoría particular resultaría muy difícil. No debe singularizarse en el proyecto de Convención para que reciba un trato especial a ninguna categoría de personas.

34. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que no puede dar su apoyo a ninguna desviación de la base del kilogramo de peso bruto para calcular la responsabilidad. En las consultas celebradas al respecto en su país se ha entendido que la unidad que se ha de utilizar es el kilogramo.

35. La Sra. VILUS (Yugoslavia) apoya el texto del Grupo de Trabajo por razones análogas a las dadas por el precedente orador. La base del kilogramo de peso bruto es el sistema más moderno.

36. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) señala los párrafos 24 a 35 del informe del Grupo de Trabajo en el documento A/CN.9/287. En el párrafo 34 de ese informe se explica de forma convincente por qué no se estima practicable un límite de responsabilidad que se base en el número de bultos o de unidades de carga.

37. El PRESIDENTE dice que, a su entender, la mayoría de la Comisión se inclina por la base del kilogramo de peso bruto utilizada en el texto del Grupo de Trabajo.

38. *Así queda acordado.*

39. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que no tiene objeciones a que las mercaderías objeto de transporte marítimo reciban un trato aparte, pero desea saber lo que ello implicaría. ¿Se quería que todo transporte que comprendiera una etapa marítima se considerase que entrañaba transporte marítimo o que debiese entenderse que el transporte comprendía una etapa marítima sólo si esa etapa precediera o siguiera inmediatamente al período en que el empresario de terminal de transporte hubiese tomado a su cargo las mercaderías?

40. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, ciertamente, la cuestión debe aclararse a la luz de las precisiones formuladas anteriormente por el representante de Dinamarca y el observador de Finlandia referentes a la decisión de adoptar una distinción respecto de la responsabilidad entre transporte marítimo y transporte no marítimo.

41. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que valora los argumentos expuestos por el observador de Finlandia. Es cierto que el aplicar límites muy bajos de responsabilidad sólo porque pudiera haber transporte marítimo más abajo o más arriba en la cadena de transporte era una idea extraña, por no decir sorprendente. En su opinión, el Grupo de Trabajo puede sin mucha dificultad modificar el texto de modo que se apliquen límites inferiores de responsabilidad cuando la terminal de transporte esté situada en el punto de comienzo o de finalización del transporte marítimo.

42. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que la cuestión que se debate es la definición de etapa marítima. En el párrafo 3 del artículo 18 del Convenio de las Naciones Unidas sobre Transporte Multimodal Internacional de Mercancías, se establece que:

"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."

Ése era, en sustancia, el enfoque deseado por el Grupo de Trabajo al proponer el presente proyecto. Se trata sobre todo de un problema de redacción. La Convención Multimodal se redactó partiendo del supuesto de que siempre que hubiera una etapa marítima sería la etapa principal, por lo que no era, por ello, apropiado volver a referirse a ella.

43. El PRESIDENTE dice que la propuesta de los Estados Unidos difiere de la de Francia, que es más concreta por referirse a la etapa marítima. Pregunta si la Comisión estaría de acuerdo en remitir el párrafo 1 al Grupo de Redacción junto con esas dos propuestas.

44. El Sr. SZASZ (Hungría) dice que existe una diferencia básica entre ambas propuestas: una de ellas dispone que la etapa marítima es importante sólo si ocurre inmediatamente después de la partida de las mercaderías de la terminal de transporte o inmediatamente antes de llegar a ella, mientras que en la otra se prevé que la etapa marítima es importante dondequiera que se sitúe a lo largo de la cadena del transporte. La Comisión debe decidir entre esas dos posibilidades antes de remitir el párrafo 1 al Grupo de Redacción. Hungría apoya la propuesta de Francia.

45. El Sr. BONELL (Italia) apoya también la propuesta francesa. El texto que la Comisión tiene ante sí deriva del Convenio Multimodal, pero no ha sido fruto de profunda reflexión. En el caso de un contrato multimodal el empresario sabrá en qué situación se encuentra, pero la Comisión se ocupa actualmente sólo de una parte de la cadena del transporte. El empresario de una terminal de transporte puede no estar en condiciones de saber si el transporte comprendió o comprenderá el transporte por mar.

46. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) apoya enérgicamente la propuesta francesa, por las razones dadas por los representantes de Francia e Italia. Mucho le sorprendería que el empresario finlandés de una terminal de transporte que manipula mercaderías transportadas por ferrocarril al Japón a través de la Unión Soviética —con una última etapa marítima al final del transporte— pudiera valerse de la limitación relacionada con el transporte marítimo. Ello no tendría demasiado sentido para el empresario de que se trate, aunque juzgara favorablemente los límites inferiores.

47. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que apoyó originalmente el proyecto del Grupo de Trabajo pero que, a la luz del debate, apoya ahora la enmienda propuesta por Francia.

48. El Sr. INGRAM (Reino Unido) apoya la propuesta francesa, con la modificación sugerida por el representante de Italia. Los empresarios de terminales de transporte del Reino Unido han indicado que no saben necesariamente, al recibir las mercaderías, cuál es su próximo destino. En consecuencia, no conocen necesariamente el siguiente modo de transporte. Es, por tanto, razonable disponer que el límite correspondiente sólo se aplicará si el empresario lo sabe.

49. El Sr. BONELL (Italia) señala que ha habido un debate análogo en relación con el inciso c) del artículo 1, referente a la identificación de la situación del lugar de partida y el lugar de destino. Dado que lo importante no es el conocimiento efectivo sino la posibilidad de que el empresario se entere sobre la base de indicios objetivos, sugiere que, en este caso, se utilice una fórmula análoga.

50. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) pregunta si se puede distribuir el texto propuesto por la delegación francesa antes de remitir el párrafo 1 al Grupo de Redacción.

51. El PRESIDENTE dice que la traducción y la distribución de la propuesta tomará bastante tiempo. Exhorta al representante

búlgaro a no insistir en su petición, en la inteligencia de que todavía se podrán formular observaciones sobre el texto cuando éste regrese del Grupo de Redacción.

52. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) concuerda con el representante de Bulgaria. Aunque entiende la cuestión en términos generales, es el propio texto lo que interesa. No obstante, acepta la solución de compromiso del Presidente.

53. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que, a fin de acelerar la labor de la Comisión, su delegación apoyará la propuesta francesa y convendrá en que se remita al Grupo de Redacción en el entendimiento de que la Comisión examinará el texto cuando el Grupo presente sus informes.

54. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que la propuesta de su delegación consiste simplemente en enmendar el principio de la segunda oración del párrafo 1 para que diga: "no obstante, si las mercaderías son objeto de transporte internacional y a su llegada o partida se transportan por mar o por vías de navegación interior, ...".\*

55. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) señala que la Comisión tiene aún ante sí dos propuestas que no son idénticas: la propuesta francesa relativa a que las mercaderías se transporten a la terminal o desde ella y la propuesta italiana en el sentido de que la existencia del transporte marítimo debe determinarse por hechos objetivos.

56. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que el problema que presenta la propuesta italiana es el de la prueba. Resulta obvio si las mercaderías se hallan o no en una terminal portuaria, porque la terminal de partida o de llegada para el transporte marítimo se halla en un puerto, no tierra adentro. Pone en duda la necesidad de sobrecargar el texto con esas declaraciones.

57. El Sr. BONELL (Italia), si bien está de acuerdo en principio con el representante de Francia dice que hay excepciones. A veces se recogen mercaderías en terminales interiores y se envían a puertos para su embarque. Restringir la disposición a las terminales de puertos marítimos es ir demasiado lejos. Se trata de una cuestión de fondo.

58. El PRESIDENTE sugiere que el párrafo 1 del artículo 6, junto con las propuestas de enmienda francesa e italiana se remitan al Grupo de Redacción, en la inteligencia de que todavía se podrán plantear cuestiones sustantivas cuando el Grupo de Redacción presente su informe.

59. *Así queda acordado.*

*Se levanta la sesión a las 17.10 horas.*

\*Traducción provisional.



## Acta resumida de la 412a. sesión

Martes 23 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.412]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

Se declara abierta la sesión a las 9.35 horas

Proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4; A/CN.9/XXII/CRP.3 y 6)

## Artículo 6 (continuación)

1. El PRESIDENTE se refiere a los párrafos 2 y 3 y sugiere que, si no plantean dificultades a los miembros, sean remitidos al Grupo de Redacción.
2. Así queda acordado.
3. El PRESIDENTE invita a los miembros a que formulen sus observaciones acerca del párrafo 4.
4. La Sra. VILUS (Yugoslavia) señala que el contenido de fondo del párrafo 4 se repite en el párrafo 2 del artículo 13; se pregunta si el párrafo 4 debe suprimirse o contener una referencia al párrafo 2 del artículo 13.
5. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, para evitar toda posibilidad de duda, el Grupo de Trabajo estimó conveniente, no obstante la disposición general contenida en el párrafo 2 del artículo 13, especificar en el párrafo 4 del artículo 6 que el empresario puede aceptar límites de responsabilidad superiores.
6. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que las observaciones escritas de su país contenidas en el documento A/CN.9/319 reflejan la preocupación de que quede entendido que, si el empresario acepta límites de la responsabilidad superiores antes de que se produzca la pérdida, daño o demora, esa aceptación es vinculante. Es un punto importante al que es preciso referirse específicamente.
7. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la cuestión fue discutida en el Grupo de Trabajo. Aunque el texto del artículo actual difiere del de las Reglas de Hamburgo (véase el párrafo 4 del artículo 6 de las Reglas) porque pudiera no haber ningún cargador involucrado, el Grupo de Trabajo estimó útil permitir al empresario aceptar límites de responsabilidad superiores. A su entender, la intención ha sido que toda aceptación de esa índole tenga carácter vinculante para el empresario. La Comisión tendrá que decidir si es necesario esclarecer la cuestión.
8. El PRESIDENTE pregunta al representante de la Unión Soviética si piensa que es necesaria una adición al texto o si bastaría una referencia en el informe de la Comisión.
9. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que cualquiera de las dos soluciones sería aceptable; lo importante es que la Comisión adopte un criterio único de modo que el texto sea interpretado universalmente de la misma manera.
10. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia), refiriéndose a la cuestión planteada por la representante de Yugoslavia, dice que

el Grupo de Trabajo tuvo en cuenta las disposiciones correspondientes de las Reglas de Hamburgo (párrafo 4 del artículo 6 y párrafo 2 del artículo 23); considera que el texto debe aprobarse tal como está.

11. El Sr. BONELL (Italia) está de acuerdo. El párrafo 2 del artículo 13 del proyecto en examen tiene un alcance mucho más amplio que el párrafo 4 del artículo 6, que abarca sólo los límites de responsabilidad mencionados en el artículo 6.
  12. Respalda las observaciones hechas por el representante de la Secretaría en su respuesta a la cuestión planteada por la Unión Soviética. El Grupo de Trabajo llegó al entendimiento de que debe haber una aceptación en una u otra forma pero que, una vez acordada, esa aceptación es vinculante para ambas partes. Ese entendimiento podría expresarse en el informe; sería preferible dejar el texto en su forma actual.
  13. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) apoya las opiniones expresadas por el representante de Italia.
  14. El PRESIDENTE dice que entiende que la Comisión es partidaria del texto preparado por el Grupo de Trabajo y está de acuerdo en que se retengan tanto el párrafo 4 del artículo 6 como el párrafo 2 del artículo 13. En el informe se indicará asimismo que toda aceptación por parte del empresario de aumentar los límites de su responsabilidad tendrá carácter vinculante. El párrafo 4 será remitido al Grupo de Redacción.
  15. Invita a los miembros a que formulen sus observaciones acerca del artículo 6 en conjunto.
  16. El Sr. de GOTTRAU (Unión Internacional de Transportes por Carretera) pregunta cuándo se tomará una decisión sobre las cifras indicadas en el párrafo 1 del artículo 6, que actualmente figuran entre corchetes.
  17. El PRESIDENTE dice que eso dependerá de la decisión de la Comisión en cuanto a la forma que adoptará el documento y al procedimiento que se habrá de seguir para su aprobación. Quedó entendido que la Comisión volvería a ocuparse de esa cuestión al final de sus debates sobre el proyecto.
- Artículo 7
18. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el artículo 7 del texto en examen es paralelo al artículo 7 de las Reglas de Hamburgo, con ciertas diferencias, especialmente en el párrafo 2. El párrafo 1, relativo a las exoneraciones y límites de la responsabilidad, se aplica a la acción que se funde "en la responsabilidad contractual, la responsabilidad extracontractual o en otra causa". Las palabras "en otra causa", utilizadas también en las Reglas de Hamburgo, fueron insertadas para hacer que estos límites y excepciones sean aplicables a acciones que, en algunos ordenamientos jurídicos, no se consideraban como acciones fundadas en la responsabilidad contractual o en la extracontractual. El párrafo 2, cuya finalidad es hacer que los empleados o mandatarios del empresario o los contratistas independientes queden incluidos en el ámbito de la

Convención, difiere de las Reglas de Hamburgo, que se refieren sólo a los empleados o mandatarios, ya que, por ejemplo, los estibadores se consideran a menudo no como empleados o mandatarios sino como contratistas independientes. Sin embargo, esos empleados, mandatarios o contratistas independientes sólo pueden invocar esas disposiciones si actúan en el desempeño ordinario de las funciones que les ha confiado el empresario. En la versión inglesa el término "employment" se ha utilizado para aplicarlo a los empleados y mandatarios, en tanto que el término "engagement" se consideró más apropiado en el caso de los contratistas independientes. El párrafo 2 del artículo 7 de las Reglas de Hamburgo contiene una estipulación paralela. Después de algunas deliberaciones en el Grupo de Trabajo, se decidió en definitiva que, pese al hecho de que en el artículo 5 se considera responsable al empresario ya sea que sus empleados, mandatarios u otras personas actúen o no en el desempeño ordinario de sus funciones, estos últimos sólo deberán invocar esas disposiciones cuando hayan actuado "en el desempeño ordinario de sus funciones". En cuanto al párrafo 3, el debate fue muy somero ya que el texto es básicamente el mismo que el del correspondiente párrafo 3 de las Reglas de Hamburgo.

19. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) señala que en el texto inglés del artículo 7 se utiliza la palabra "claims" en el título y la palabra "action" en el texto, en tanto que en la versión rusa se utiliza la misma palabra en ambos casos.

20. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción debería quizá examinar las versiones en los diferentes idiomas. Las palabras inglesas indicadas reproducen la terminología de las Reglas de Hamburgo. La palabra "action" se refiere, a su modo de ver, a la acción judicial en un tribunal ordinario o de arbitraje. La cuestión no se discutió en el Grupo de Trabajo, que encontró aceptable la terminología empleada en las Reglas de Hamburgo.

21. El PRESIDENTE opina que la distinción hecha entre reclamaciones y acciones debería quedar reflejada, hasta donde fuese posible, en las versiones en los distintos idiomas. En el título se emplea acertadamente el término amplio "claim" ("reclamación"), en tanto que la palabra "action" ("acción") utilizada en los párrafos 1 y 2 se refiere a las actuaciones judiciales en las que se interpone una reclamación.

22. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) dice que el título de la versión francesa del artículo 7 del proyecto que examina la Comisión es diferente del título de la versión francesa del artículo 7 de las Reglas de Hamburgo, que dice "Recours judiciaires".

23. El Sr. BONELL (Italia) dice que aunque no había advertido que existe una diferencia entre los dos textos (en francés), prefiere el texto que figura en el proyecto en examen, ya que es más general. El alcance del artículo 7 no debe limitarse a los procedimientos judiciales o de arbitraje, en vista especialmente de que una controversia bien puede resolverse por vía extrajudicial. En todo caso, sería desafortunado hacer excesivo hincapié en las diferencias con las Reglas de Hamburgo.

24. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que si bien el texto inglés es plenamente satisfactorio, la versión rusa requerirá algunas modificaciones en el Grupo de Redacción.

25. El Sr. AZZIMAN (Marruecos), apoyado por el Sr. CHAFIK (Egipto), dice que la finalidad del artículo 7 es limitar las acciones ejercidas contra los empleados, mandatarios o subcontratistas a los límites de responsabilidad establecidos en el artículo 6. Ese hecho debería reflejarse en el título. Propone

como título sustitutivo "Aplicación de límites a otras reclamaciones respecto de la responsabilidad".

26. La última expresión del párrafo 1, "o en otra causa", no es a su juicio suficientemente precisa. Propone que la última frase se sustituya por las palabras "se funde en la responsabilidad contractual, la responsabilidad extracontractual o la responsabilidad de alguna otra índole".

27. El Sr. BONELL (Italia) dice que sería preferible apartarse lo menos posible de las Reglas de Hamburgo. El artículo tiene por objeto establecer el alcance de las condiciones en que los límites de responsabilidad se aplican en el caso de reclamaciones contra el empresario de una terminal en su calidad de contratista.

28. Para que el Grupo de Redacción pueda sortear los problemas que afectan a las versiones en los diferentes idiomas, se le deben otorgar las atribuciones más amplias posibles, sin olvidar la opción de dejar la versión actual tal como está.

29. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que el nuevo título propuesto por el representante de Marruecos puede crear problemas ya que se aparta aún más del texto de las Reglas de Hamburgo. En su opinión, se podría dejar al Grupo de Redacción que decida el título.

30. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América), apoyado por el Sr. OCHIAI (Japón), expresa su acuerdo con el representante de Italia. Siempre se tenderá a señalar a la atención de cualquier tribunal toda diferencia con las Reglas de Hamburgo, a las que el tribunal podría atribuir una importancia indebida. Es partidario de que se mantenga el título actual y las palabras "o en otra causa".

31. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que el título no refleja adecuadamente el cuerpo del artículo.

32. El Sr. GAUTIER (Francia) opina que hay diferencias entre la finalidad del texto en examen y la de las Reglas de Hamburgo. Se podría dejar al Grupo de Redacción la tarea de mejorar las versiones en los idiomas, cuando corresponda.

33. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) y el Sr. DJIENA (Camerún) expresan la opinión de que el texto inglés no plantea ningún problema. La Comisión podría confiar al Grupo de Redacción la tarea de armonizar las versiones en los demás idiomas.

34. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que sería desafortunado ceñirse servilmente a las Reglas de Hamburgo al dar forma definitiva a los textos en los distintos idiomas. Además, es de suma importancia que en el Grupo de Redacción los interesados entiendan exactamente el significado del texto inglés, por ejemplo, el de la palabra "defences" en el párrafo 1.

35. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que el contenido del artículo data del Convenio de Varsovia de 1929 y, por tanto, los tribunales no tendrán mayor dificultad en comprender su significado.

36. El Sr. BONELL (Italia) dice que la intención del título propuesto es dejar en claro que el recurso a las exoneraciones se extiende a las reclamaciones presentadas sobre una base extracontractual. La Comisión puede remitir sin temor toda la cuestión al Grupo de Redacción.

37. El PRESIDENTE dice que entiende que la Comisión está de acuerdo en remitir el párrafo 1 al Grupo de Redacción para que introduzca las enmiendas necesarias.

38. *Así queda acordado.*
39. El PRESIDENTE llama la atención sobre el párrafo 2. Si no hay ninguna observación, entenderá que se acuerda que el párrafo sea remitido al Grupo de Redacción.
40. *Así queda acordado.*
41. El PRESIDENTE pide que se hagan observaciones sobre el párrafo 3.
42. El Sr. ILLESCAS (España) dice que la expresión "*the aggregate of the amounts recoverable*", o al menos la versión española de esas palabras, le plantea cierta dificultad. Señala que la versión española del párrafo 3 del artículo 6 se refiere a la "responsabilidad acumulada". Tal vez convenga utilizar un lenguaje similar en el párrafo en examen, al menos en español; sugiere que se inserte la palabra "acumulable" después de las palabras "cuantía total".
43. A su juicio, pueden surgir confusiones del empleo de la conjunción "y" entre las palabras "empresario" y "empleado" junto con la utilización de la conjunción "o" entre "mandatario" y "persona". Propone que en la segunda línea se sustituya "y" por "o".
44. El Sr. SAMI (Irak) apoya las opiniones expresadas por el representante de España pero señala, con respecto al primer punto, que los textos en árabe y en francés son claros. Está de acuerdo en que "y" debe sustituirse por "o".
45. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile), la Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) y el Sr. MORA ROJAS (Costa Rica) apoyan las opiniones expresadas por el representante de España.
46. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que la propuesta de sustituir "y" por "o" es un cambio más drástico de lo que parecería a primera vista. La redacción actual se ajusta a las Reglas de Hamburgo. Si se sustituye "y" por "o", se corre el peligro de que el texto se interprete en el sentido de que se permite exigir dos veces el límite de responsabilidad.
47. El Sr. BONELL (Italia) está de acuerdo. Siempre entendió que la disposición significa que las sumas pueden exigirse a las dos partes, aunque la cuantía total no debe exceder de los límites de responsabilidad. Es decididamente partidario de que se mantenga el proyecto de texto en examen.
48. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) y el Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) apoyan las opiniones del observador de Austria. La enmienda propuesta por el representante de España entrañaría un cambio radical, al menos en lo que respecta a la versión inglesa.
49. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que el texto actual parece muy claro y le da su apoyo. Es importante estar seguros de cuál es la intención del párrafo.
50. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que, a su modo de ver, la adición de la palabra "acumulable" después de las palabras "cuantía total" en el texto español, o "*accumulable*" o "*accruable*" antes de la palabra "*amounts*" en inglés, permitiría obviar los peligros indicados por el observador de Austria y el representante de Italia. Es el efecto general de la propuesta del representante español lo que hay que examinar.
51. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que entiende que el texto significa que la cuantía total no debe exceder de los límites de responsabilidad. Prefiere que se mantenga el texto actual.
52. El Sr. MOORE (Nigeria) apoya las observaciones del orador anterior. La expresión "cuantía total" se refiere a la suma de las cantidades exigibles de una o más personas.
53. El Sr. MORA ROJAS (Costa Rica) señala que la versión española de las Reglas de Hamburgo utiliza la palabra "o" ("*or*") donde en la versión española del texto en examen se utiliza la palabra "y" ("*and*").
54. El Sr. ILLESCAS (España) dice que planteó la cuestión porque, de acuerdo con el párrafo 2 del artículo 7, que sólo ha sido someramente examinado, la acción judicial puede ser interpuesta por el cliente del empresario de una terminal contra un empleado o mandatario de tal empresario o cualquier otra persona empleada por él para la prestación de servicios. La introducción de la palabra "acumulable" en la versión española contribuiría a poner en claro que el empleado o mandatario tiene derecho a acogerse a las exoneraciones y límites de responsabilidad.
55. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que comparte las preocupaciones del observador de Austria. No está seguro de cuál es el efecto que se busca con el cambio de la palabra "y" por "o". ¿No hay acaso acuerdo en que no se deben interponer contra un empresario reclamaciones que, combinadas, excedan de los límites previstos en el artículo 6? El empleo de la palabra "o" para establecer un vínculo entre el empleado y el mandatario indica simplemente que tal persona puede ser cualquiera de los dos. El propósito es establecer una responsabilidad total que no debe excederse.
56. La Sra. LIVADA (Observadora de Grecia) dice que, a su entender, la disposición significa que el empresario y sus mandatarios son solidariamente responsables. Estima que la palabra "y" es necesaria.
57. El Sr. SAMI (Irak), al dar su apoyo a las opiniones del representante de España, dice que se pueden ejercer acciones separadas contra todos y cada uno de los mandatarios del empresario, aunque la base de cada acción podría ser diferente para cada persona. Teniendo en cuenta el párrafo 2, se deben dejar a cubierto tres casos posibles. El primero es la acción interpuesta contra el propio empresario; el segundo, la acción interpuesta contra un empleado del empresario en forma separada de éste; y el tercero, la acción interpuesta contra ambos conjuntamente. El tercero de estos casos sería una acción única y, aun cuando afecte a más de una persona, los límites de responsabilidad se seguirían aplicando. En su opinión, se debe hacer referencia no a la cuantía total de las sumas exigibles sino a las sumas respecto de cada acción, según está definida de conformidad con el artículo 6.
58. El Sr. BONELL (Italia) dice que, al parecer, los representantes de España y el Irak interpretan el párrafo 2 en el sentido de que el empleado o mandatario puede ser demandado conjuntamente con el empresario. Esto es cierto sólo parcialmente. La función del párrafo 2 no es permitir que se interponga una acción, sino simplemente indicar que si la acción se interpone se aplicarán entonces los límites de responsabilidad. Cualquier otra cosa quedaría fuera del ámbito del proyecto en examen y sería una cuestión de responsabilidad extracontractual. Aunque las normas relativas a la responsabilidad extracontractual varían en diferentes sistemas jurídicos, la filosofía de todo el párrafo es que para exactamente el mismo hecho cabe interponer diferentes acciones, una contractual contra el empresario y una *delicta* contra su empleado. La finalidad de la cláusula en discusión es velar por que la recuperación no pueda hacerse mediante diferentes acciones resultantes del mismo hecho que ha provocado el daño y que den lugar a la recuperación del doble de la suma que se habría obtenido en caso contrario. La cuestión reviste gran importancia.

59. El Sr. ILLESCAS (España) está de acuerdo en que el texto se presta a diferentes interpretaciones, pero le preocupa enterarse de que hay discrepancias entre las versiones española e inglesa de las Reglas de Hamburgo. Las Reglas de Hamburgo son un instrumento internacional, aprobado, firmado tras una conferencia diplomática, y a punto de entrar en vigor, y, con todo, el párrafo 3 del artículo 7 dice "o" ("or") en el texto español donde en el texto inglés hay un "and" ("y").

60. Aunque las Reglas de Hamburgo no son una cuestión de la competencia de esta Comisión, es preciso abordar el principio y es ésta la razón por la cual ha propuesto sus enmiendas.

61. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia), apoyado por el Sr. RUSTAND (Observador de Suecia), dice que se opondrá a la adopción de un lenguaje que no sea el de la versión inglesa de la disposición correspondiente de las Reglas de Hamburgo, ya que cualquier desviación de ese lenguaje puede prestarse a una interpretación que lleve implícita una diferencia sustancial de sentido. En su opinión, en su forma actual el texto refleja adecuadamente la idea de que, en caso de que se interpongan varias acciones respecto del mismo hecho, los límites de responsabilidad se aplican sólo una vez a la cuantía total de las sumas exigibles con arreglo a la Convención.

62. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que el texto del Grupo de Trabajo no le plantea ninguna dificultad y no cree que haya serio desacuerdo acerca del fondo.

63. El PRESIDENTE dice que los textos inglés y ruso del párrafo 3 son al parecer satisfactorios. Sugiere que se pida al Grupo de Redacción que se ocupe de examinar qué mejoras se podrían introducir en los demás idiomas.

64. *Así queda acordado.*

65. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) señala la observación hecha por su Gobierno acerca del párrafo 3 del artículo 7, que figura en la página 18 del documento A/CN.9/319. Se pregunta si las palabras "establecidos en esta Convención", que figuran al final del párrafo, se aplican a la posibilidad prevista en el párrafo 4 del artículo 6, en el que los límites de responsabilidad no están directamente previstos por la Convención sino que se determinan mediante acuerdo contractual con el empresario. De ser así, convendría hacer referencia al párrafo 4 del artículo 6.

66. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que, a su juicio, la redacción del párrafo 3 del artículo 7 contempla la situación prevista en el párrafo 4 del artículo 6.

67. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) dice que no está seguro de la respuesta dada a la pregunta del representante soviético. En lo que respecta al propio empresario, no hay ningún problema. Pero si, como podría bien ocurrir, sus empleados o mandatarios u otras personas son responsables por el mismo hecho, no está en claro en modo alguno que la suma que se les puede exigir pueda también aumentarse. Su propia opinión es que deben aplicarse los límites de responsabilidad previstos en la Convención, salvo en el caso de los que aceptan expresamente límites superiores.

68. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que, a su juicio, la redacción del párrafo 3 del artículo 7 abarca la situación

prevista en el párrafo 4 del artículo 6. Se debería pedir al Grupo de Redacción que busque una formulación más clara que refleje esa interpretación.

69. El Sr. BONELL (Italia) dice que, si bien la aceptación del empresario de aumentar los límites de responsabilidad podría extenderse posiblemente a sus empleados o mandatarios, es difícil ver cómo podría extenderse a contratistas independientes. Aunque la formulación adoptada por el Grupo de Trabajo es en realidad un tanto ambigua, el orador, por su parte, no la encuentra inaceptable. Difícilmente se podría establecer una norma más clara en el momento actual y tampoco es necesariamente conveniente. Recomienda que la Comisión apruebe el texto en su forma actual y vea en qué forma funciona en la práctica.

70. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) hace suyas las opiniones del observador de Finlandia. El texto no abarca el caso previsto en el párrafo 4 del artículo 6 y el Grupo de Redacción debería tratar de esclarecer ese punto.

71. El Sr. CHAFIK (Egipto) sugiere que el texto del párrafo 3 del artículo 7 se apruebe sin modificaciones pero que las diferentes interpretaciones presentadas respecto de la cuestión planteada por el representante soviético queden reflejadas en el informe de la Comisión.

72. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que aceptará esa solución. Mientras que las Reglas de Hamburgo se refieren sólo a los empleados o mandatarios del empresario, el proyecto de Convención que se examina se refiere también a otras personas a cuyos servicios puede recurrir el empresario para la prestación de servicios relacionados con el transporte. Ese hecho aumenta sin duda la complejidad del problema.

73. El Sr. HORNBY (Canadá) aunque está de acuerdo en que el texto debe mantenerse sin modificaciones, pide que en el informe conste la interpretación dada por su delegación a esa disposición, o sea, que los empleados o mandatarios del empresario u otra persona a que se haga referencia en el párrafo 2 del artículo 7 puede acogerse a los límites de responsabilidad establecidos con arreglo al artículo 6, pero no cuando sean voluntariamente aumentados mediante acto contractual del empresario.

74. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) se asocia a esa declaración.

75. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que aunque está de acuerdo con la solución propuesta por el representante de Egipto, desea dejar constancia de la opinión de su delegación de que las palabras "establecidos en esta Convención" se aplican a la opción ofrecida en el párrafo 4 del artículo 6.

76. En respuesta a una pregunta de la Sra. SKOVBY (Dinamarca), el PRESIDENTE dice que, al acordar conservar el lenguaje actual del párrafo 3 del artículo 7, la Comisión se ha mostrado partidaria de dejar cierto grado de flexibilidad en la cuestión planteada por el representante soviético. Las diferentes opiniones expresadas se reflejarán en el informe. Sugiere que el artículo 7, en su conjunto, se remita al Grupo de Redacción.

77. *Así queda acordado.*

*Se levanta la sesión a las 12.35 horas.*

## Acta resumida de la 413a. sesión

Martes 23 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.413]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.05 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4, A/CN.9/321, A/CN.9/XXII/CRP.3 a 6)

## Artículo 8

1. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice, al presentar el artículo 8, que el párrafo 1, en el que se enuncian las circunstancias en las que el empresario perderá el derecho a acogerse a las limitaciones de la responsabilidad especificadas en el artículo 6, fue objeto de amplias deliberaciones en el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales; el debate se centró principalmente en si el empresario debía perder ese derecho como resultado de su propia conducta o como resultado de la conducta de otras personas, tales como empleados, mandatarios o contratistas independientes. En apoyo de la idea de que el empresario debía ser penalizado sólo por su propia conducta intencional o temeraria, se señaló en el Grupo de Trabajo que ese principio estaba contenido en el artículo 8 de las Reglas de Hamburgo y también que era conveniente que las limitaciones aplicables al empresario fueran relativamente inamovibles, ya que en ese caso habría ventajas económicas —como tasas de seguros más favorables— que bien podían pasar a lo largo de la cadena de personas y de actividades comerciales por las que las mercaderías eran trasladadas.

2. Permitir que el límite se modificara en el caso de la conducta intencional o temeraria de otras personas aumentaría considerablemente el riesgo a que estaría expuesto el empresario y sería económicamente indeseable. Se expresó también apoyo a la propuesta de que el empresario perdiera el derecho a acogerse a la limitación de responsabilidad, no sólo como resultado de su propia conducta, sino también como resultado de la conducta de otras personas, como sus empleados, mandatarios o contratistas independientes. Los principales argumentos a ese respecto fueron que un empresario organizado como entidad jurídica no estaría normalmente, como tal, actuando directamente, sino más bien por conducto de sus mandatarios y empleados, y tal vez de contratistas independientes, de tal modo que restringir al empresario las disposiciones relativas a la pérdida del derecho a la limitación de responsabilidad haría prácticamente inexistentes los efectos prácticos de esas disposiciones.

3. A raíz del debate celebrado en el Grupo de Trabajo se llegó a la fórmula de transacción enunciada en el párrafo 1 al efecto de que el empresario perderá su limitación de la responsabilidad como resultado de su propia mala conducta o la de sus empleados o mandatarios, pero no como resultado de la mala conducta de un contratista independiente al que haya recurrido. El Grupo de Trabajo reconoció que estaban aquí en juego importantes cuestiones de política que los gobiernos debían examinar.

4. El párrafo 2, que se refiere a los mandatarios, empleados y contratistas independientes del empresario, establece que, en caso de mala conducta temeraria o intencional, éstos perderán el

derecho a la limitación de responsabilidad que les es aplicable en virtud del párrafo 2 del artículo 7.

5. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que la referencia hecha en el párrafo 1 a los empleados y mandatarios causó suma inquietud en todos los círculos comerciales que fueron consultados en el Reino Unido. Aunque las limitaciones de la responsabilidad de un empresario enunciadas en el artículo 6 del proyecto de Convención guardan relación con las limitaciones establecidas en otras convenciones sobre transporte, esas otras convenciones no prevén la pérdida del derecho del transportista a limitar la responsabilidad en razón de las acciones de sus empleados o mandatarios. En el presente proyecto de Convención, la disposición de que los transportistas y empresarios podrán limitar su responsabilidad tiene su razón de ser. Esa disposición es fuente de certidumbre y permite al transportista o empresario asegurar su responsabilidad cuando acumula riesgos sobre un número considerable de mercaderías. Una terminal de transportes bien puede contener mercaderías de muy alto valor y si el empresario ha de ser responsable, por ejemplo, de la destrucción de su terminal por un incendio causado por un acto delictivo o temerario de un solo empleado, tal vez no sea posible obtener un seguro y el empresario podría verse expuesto a trabajar sin estar asegurado. En caso de que se pueda obtener un seguro, será a un costo superior, que tendrá que traspasarse a los expedidores.

6. La inclusión en el párrafo 1 de una referencia a los empleados y mandatarios —e incluso a otras personas a cuyos servicios pueda recurrir el empresario— contribuirá en gran medida a que el derecho a la limitación prevista en virtud del artículo 6 carezca prácticamente de sentido. Esto tendría una dramática y desafortunada repercusión sobre los costos del empresario y, por consiguiente sobre los costos del comercio internacional, e indudablemente sobre las posibilidades de que el proyecto de Convención llegue a entrar en vigor. Los empleados y mandatarios no fueron mencionados en las Reglas de Hamburgo. El efecto de la presente Convención sobre los empresarios de terminales de transporte y sobre los estibadores sería considerable. Después de haber estado en una situación en la que podían contratar fuera de toda responsabilidad, estarían ahora casi automáticamente sujetos a elevados límites de responsabilidad por las mercaderías a su cargo, a menos que pudieran probar que han adoptado todas las medidas razonables para proteger las mercaderías.

7. En consecuencia, insta a la Comisión a suprimir en el párrafo 1 el término "propio" que antecede a "empresario" y las palabras "o de sus empleados o mandatarios", como su Gobierno lo propuso en el documento A/CN.9/XXII/CRP.4. Su delegación preferiría que el párrafo 2 no figurara en el proyecto de Convención, si bien es mucho menos perjudicial que el actual párrafo 1, porque no impediría que los riesgos fueran asegurables.

8. La Sra. van der HORST (Países Bajos) apoya la propuesta del Reino Unido, por las razones indicadas en las observaciones de su Gobierno (A/CN.9/319/Add.3, página 6).

9. El Sr. DJIENA (Camerún) apoya el texto actual del párrafo 1, que refleja una transacción a la que se llegó tras profundos debates.

10. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que el artículo 8 es uno de los muy pocos casos en que su delegación considera que no deben seguirse las Reglas de Hamburgo. La redacción adoptada para la disposición correspondiente de esas Reglas formaba parte de un conjunto de transacciones convenidas a fin de eliminar la excepción por falta náutica. Aunque en el Grupo de Trabajo Checoslovaquia fue partidario en un comienzo de referirse también en el párrafo 1 a un contratista independiente, la solución intermedia a que se llegó le satisfizo. Apoya el texto actual del párrafo.

11. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que se opone a la enmienda del Reino Unido. Es difícil hacer una distinción entre el empresario y sus empleados, particularmente en el caso de una empresa.

12. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que apoya decididamente la redacción actual del párrafo 1, si bien señala a la atención la enmienda de carácter menor propuesta por su Gobierno en la página 2 del documento A/CN.9/XXII/CRP.6. Entiende que el arreglo alcanzado en el Grupo de Trabajo no abarca la cuestión de las acciones u omisiones de los empleados realizadas fuera de los límites de las funciones propias de su empleo. Propone que la presente norma se limite a las acciones u omisiones realizadas dentro de los límites de las funciones propias de su empleo, siguiendo el principio del artículo 25 del Convenio de Varsovia.

13. Sugiere que la Comisión decida primero si en el párrafo 1 ha de incluirse una referencia a los empleados y mandatarios. En caso de que así se decidiera, se plantearía entonces la cuestión de los límites de las funciones propias de su empleo.

14. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) se opone a la enmienda del Reino Unido por las razones ya expuestas por otros representantes. No tiene sentido limitar las disposiciones del artículo 8 al empresario, quien en la gran mayoría de los casos es una persona jurídica.

15. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) se une a las observaciones del representante de Checoslovaquia. El Grupo de Trabajo examinó con cierta detención las limitaciones inamovibles de responsabilidad y no se adujo a ese respecto ninguna argumentación convincente. Mucho le complacería escuchar pruebas concluyentes en favor de dicha cuestión. Dado que el funcionamiento de las terminales de transporte es una actividad basada en tierra, la protección pertinente no debe diferir de la de otras actividades basadas en tierra. A falta de las pruebas que se ha mencionado, preferiría que todo el artículo 8 figurara entre corchetes. A ese respecto, señala a la atención las observaciones de su Gobierno sobre dicho artículo (A/CN.9/319, páginas 12 y 13).

16. El Sr. WANG Yangyang (China) presenta la enmienda propuesta por su país (A/CN.9/XXII/CRP.3, párrafo 6), que es similar a la del Reino Unido. La idea de base es hacer que la disposición sea obligatoria o restrictiva y no opcional.

17. Sin embargo, en vista del acuerdo a que se llegó en el Grupo de Trabajo, su delegación no insistirá en su enmienda.

18. El Sr. TARKO (Observador de Austria) se une a quienes propugnan que se mantenga el texto actual. La supresión propuesta dejaría sólo al empresario y, si el empresario es una entidad jurídica, el artículo 8 perdería entonces su razón de ser.

19. Refiriéndose a las observaciones del representante de los Estados Unidos, dice que es partidario de unos límites franquiciales, como los previstos en otras convenciones.

20. El Sr. MOORE (Nigeria) dice que no comprende la lógica del argumento del representante del Reino Unido al proponer que en el párrafo 1 se supriman el término "propio" que antecede a "empresario" y las palabras "o de sus empleados o mandatarios". En los sistemas de *common law* está perfectamente establecido que el empresario, en su carácter de poderdante, es responsable por cualquier pérdida, daño o demora, lo cual incluye la responsabilidad subsidiaria, o sea, por las acciones de sus empleados o mandatarios. En consecuencia, apoya la aprobación del párrafo tal como fue redactado por el Grupo de Trabajo, ya que es claro y preciso.

21. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) apoya los argumentos del representante de Checoslovaquia. La transacción que llevó a la redacción de los artículos 5, 6 y 8 de las Reglas de Hamburgo no puede aplicarse respecto de los empresarios de terminales de transporte. Puede aceptar el artículo 8 en su forma actual o con la enmienda propuesta por el representante de la República Federal de Alemania. El concepto de responsabilidad subsidiaria está perfectamente establecido en el *common law*, y personalmente no está dispuesto a apartarse de él.

22. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que comprende los argumentos del representante del Reino Unido relativos a la necesidad de establecer límites inamovibles de la responsabilidad. Los empresarios de terminales de transporte no deben ser responsables de las acciones impropias, delictuales o cuasidelictuales de sus empleados o mandatarios realizadas fuera de los límites de las funciones propias de su empleo. Esa cuestión debe considerarse en relación con la propuesta del representante de la República Federal de Alemania, que figura en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6.

23. El Sr. SAMI (Iraq) es partidario de conservar el texto del Grupo de Trabajo, añadiendo las palabras propuestas por el representante de la República Federal de Alemania. No es razonable ni equitativo imponer a un empresario la responsabilidad por acciones de sus mandatarios o empleados que caen fuera de los límites de las funciones normales de estas personas.

24. El Sr. ILLESCAS (España) dice que los límites de la responsabilidad no deben modificarse a raíz de las acciones que los mandatarios o empleados realicen fuera del ámbito de las funciones propias de su empleo. Señala a la atención las observaciones de su Gobierno que figuran en el documento A/CN.9/319 (página 9) y la propuesta de que al final del párrafo 1 se añada la frase "... siempre que se produjeran con ocasión de la ejecución de sus obligaciones contractuales".

25. El Sr. CHAFIK (Egipto) apoya la propuesta del representante del Reino Unido, en particular su argumento acerca de los costos del seguro. En virtud de las Reglas de Hamburgo, el empresario es responsable por la negligencia de sus mandatarios y empleados, pero no de los actos delictuales.

26. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) apoya la supresión de las palabras "propio", que antecede a "empresarios", y "o de sus empleados o mandatarios", que figuran a continuación de "empresario", propuesta por el Reino Unido. En caso de que la Comisión no apruebe esa enmienda, podría aceptar la redacción propuesta por el representante de la República Federal de Alemania.

27. El Sr. GOH (Singapur) apoya la propuesta del representante del Reino Unido.

28. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que el proyecto de Convención que se está examinando se ocupa de una situación totalmente diferente de la contemplada en las Reglas de Hamburgo. Estas últimas se refieren al transporte marítimo de mercaderías, caso en el que los propietarios son invariablemente personas jurídicas y no personas físicas. El empresario de una terminal de transporte, en cambio, puede ser una persona física o una persona jurídica. Es necesario establecer una distinción entre esta última, que explotará una terminal moderna y compleja y en cuyo caso los límites de la responsabilidad no podrán nunca modificarse, y la persona física, el empresario de una sola grúa, por ejemplo, que será siempre totalmente responsable. La necesidad de tener en cuenta esa distinción tuvo como consecuencia el proyecto del Grupo de Trabajo, que no es satisfactorio desde un punto de vista jurídico. Señala que el artículo 5 se refiere a la responsabilidad del empresario en relación con tres categorías, sus empleados, sus mandatarios u otras personas. El artículo 8, en cambio, considera sólo dos categorías: empleados o mandatarios. Le habría agradado que en el artículo 8 se incluyera una referencia a otras personas, por ejemplo, a los contratistas independientes. Como mínimo, debe conservarse el texto de transacción propuesto por el Grupo de Trabajo.

29. El Sr. VENKATRAMIAH (India) expresa su acuerdo con el representante de Francia y apoya la aprobación del texto preparado por el Grupo de Trabajo.

30. El PRESIDENTE observa que la propuesta del representante del Reino Unido parece inaceptable para la mayoría de los miembros de la Comisión y que la propuesta de China cuenta con muy poco apoyo. Sugiere que el resto del debate se centre en la propuesta de la República Federal de Alemania que figura en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6.

31. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que a primera vista esa propuesta parece aceptable. Es justo que no se responsabilice al empresario por las acciones de sus mandatarios o empleados fuera de los límites de las funciones propias de su empleo y que, por tanto, escapen al control del empresario. Sin embargo, de la experiencia de los tribunales franceses se infiere que es extremadamente difícil establecer en la práctica si una determinada acción cae dentro o fuera del ámbito de las funciones propias del empleo. El resultado es la proliferación de litigios sobre ese punto. El Conseil d'Etat de Francia ha rechazado de hecho esa norma. A su juicio, las circunstancias en las que los límites de responsabilidad pueden modificarse deben circunscribirse estrictamente. Ese objetivo se logra en el proyecto preparado por el Grupo de Trabajo. En consecuencia, no puede apoyar la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania.

32. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) expresa su apoyo a la propuesta de la República Federal de Alemania. Se muestra sorprendido de que el representante de Francia prevea un número excesivo de pleitos derivados de la aprobación de la propuesta. En términos generales, la experiencia ha sido que los textos legislativos preparados por la CNUDMI no dan lugar a muchos litigios.

33. Sugiere que la redacción de la propuesta se mejore, a fin de evitar el empleo de una doble negación.

34. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que no puede apoyar la propuesta de la República Federal de Alemania, que, a su juicio, haría que la disposición que figura en el párrafo 1 careciera de sentido. Es un principio general de derecho que si existe la posibilidad de pérdida, demora o daño, alguien debe estar expuesto a riesgo. Esa persona es generalmente la parte que está en mejores condiciones para ejercer influencia, en el presente contexto, el empresario. En otras palabras, los mandatarios y empleados están bajo la influencia del empresario.

35. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que la frase adicional propuesta por la República Federal de Alemania constituye una repetición innecesaria. En los artículos 1 y 2 está ya implícito que el proyecto de Convención se refiere al ejercicio de las funciones del empresario. No ve necesidad alguna de una nueva aclaración en el artículo 8. Conviene con el representante de Francia en que cuando un empresario actúa a través de sus empleados o mandatarios es difícil distinguir entre las acciones u omisiones que son propias de las funciones de estos últimos o ajenas a ellas.

36. El Sr. FALVEY (Estados Unidos de América) está de acuerdo con las observaciones del representante de la República Democrática Alemana. Es imposible demostrar si una acción intencional cae dentro o fuera de las funciones del empleo. El empresario tiene la responsabilidad de ejercer vigilancia sobre sus mandatarios o empleados.

37. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) dice que, a su entender, el empresario no debe ser responsable por las acciones u omisiones de sus mandatarios o empleados que quedan fuera de los límites de su mandato o cometido. Sin embargo, cierto número de delegaciones han señalado que sería difícil distinguir si tales acciones u omisiones caen dentro o fuera de los límites del empleo y, por consiguiente, opina que no se debe alterar la limitación de responsabilidad. A su juicio, es peligroso hacer que el empresario sea responsable por acciones que quedan fuera de los límites del empleo; los tribunales de su país han podido con frecuencia distinguir las acciones ejercidas fuera de las funciones propias del empleo.

38. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) reconoce que la redacción de la propuesta de su país puede mejorarse. No obstante, estima que el fondo de la propuesta tiene sus méritos. La distinción entre acciones efectuadas dentro y fuera de los límites de las funciones propias del empleo es un concepto familiar en la legislación de su país y no ha dado lugar a problemas en los tribunales.

39. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que hay acuerdo en general en cuanto a la necesidad de establecer un derecho a limitar la responsabilidad. El objetivo de permitir que esa limitación se modifique es disuadir al empresario de actos temerarios. Una disposición que hiciera responsable al empresario sin una limitación de las acciones de sus empleados, incluso cuando éstos actúan totalmente fuera del ámbito de las funciones propias de su empleo, no lograría ese resultado y, en consecuencia, sería contraria al propósito original de disponer en absoluto de un derecho a limitar la responsabilidad. Por consiguiente, su delegación apoya la propuesta de la República Federal de Alemania, pero conviene con el observador de Finlandia en que podría pedirse al Grupo de Redacción que mejore la redacción. La expresión "límites de su cometido o mandato" refleja un concepto bien conocido y que también se emplea en el artículo 7 del proyecto de Convención. En consecuencia, no debe dar lugar a problema alguno. Es evidente que las acciones temerarias o incluso intencionales cometidas dentro de los límites de las funciones del empleado son perfectamente concebibles. Su delegación considera que la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania contribuye al objetivo del artículo, que es permitir que los límites se modifiquen y proporcionar un incentivo para que el empresario actúe correctamente.

40. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que su delegación apoya la propuesta de la República Federal de Alemania y desearía que se remitiera al Grupo de Redacción para que éste introduzca las modificaciones necesarias. El proyecto de Convención impondrá un régimen de responsabilidad en muchas jurisdicciones, incluso en la del Canadá, donde todavía no existe. La clave para hacer atractivo el instrumento es ofrecer una certidumbre mediante la

fijación de limitaciones a la responsabilidad. En el artículo 8, como actualmente está redactado, esos límites son fácilmente modificables siempre que un empleado actúe fuera del ámbito de su cometido. En consecuencia, es importante hacer que los límites sean difíciles de modificar y ése es el objetivo de la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania. El concepto de "límites de su cometido o mandato" tiene amplia aceptación en el Canadá y cuenta con un largo historial de casos. No plantearía ninguna dificultad a los tribunales canadienses.

41. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que su delegación apoya la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania, aunque conviene con el observador de Finlandia en cuanto a la necesidad de mejorar su redacción. El empresario debe perder el derecho a acogerse a la limitación únicamente cuando la acción temeraria de un empleado se cometa dentro del ámbito de sus funciones. Está de acuerdo a este respecto con las observaciones del representante del Reino Unido.

42. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que el presente debate es prácticamente una repetición de los puntos formulados previamente en el Grupo de Trabajo. En los párrafos 55 a 57 del informe del Grupo, que figura en el documento A/CN.9/298, se encontrará un resumen de esas opiniones. El Grupo de Trabajo, tras oír los argumentos en pro y en contra, decidió finalmente no añadir al párrafo una redacción similar a la propuesta por la República Federal de Alemania. Su delegación estima que debe conservarse el texto de transacción aprobado por el Grupo de Trabajo.

43. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que su delegación no puede apoyar la propuesta de la República Federal de Alemania y conviene con las objeciones expresadas a ella por el observador de la República Democrática Alemana. El problema es de fondo, no de forma. En Marruecos, como en muchos otros países, la acción intencional mencionada en el párrafo 1 del artículo 8 está por definición fuera del ámbito del empleo. La adición del texto propuesto al final del párrafo privaría a éste de sentido.

44. La Sra. LIVADA (Observadora de Grecia) dice que su delegación no puede tampoco apoyar la enmienda de la República Federal de Alemania, por las razones ya expuestas por las delegaciones de Francia, la República Democrática Alemana y otras delegaciones. Su delegación tiene también reservas en lo relativo a los términos "intención" y "temerariamente". En la legislación griega, la responsabilidad sólo puede derivarse de la intención o la negligencia. La intención puede ser o intención en su forma pura o lo que imprecisamente se designa como intención incidental, es decir, cuando una persona supone que la acción tendrá probablemente una consecuencia perjudicial. Su delegación se pregunta si el primer significado es el que se pretende en la redacción actual o si, por el contrario, la expresión debe interpretarse en el sentido de que la persona responsable de dicha acción no acepta la probabilidad de una consecuencia perjudicial y estima que puede evitarse, pero produce con todo la consecuencia perjudicial como resultado de la acción temeraria. El texto actual parece confundir "intención incidental" y "temerariamente". Si lo que la Comisión pretende es limitar la responsabilidad únicamente al daño, no debe haber referencia alguna a la negligencia. Si la Comisión desea, en cambio, ampliar la responsabilidad a la negligencia, lo que en opinión de su delegación no es el caso, debe señalarlo expresamente.

45. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) apoya la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania, pero dice que es injusto hacer que un empresario sea responsable de

las acciones cometidas por sus empleados. Estima que, si el empresario no tiene parte en la actuación, no puede ser considerado como plenamente responsable.

46. El Sr. CHAFIK (Egipto) apoya la enmienda de la República Federal de Alemania y conviene en que su redacción puede mejorarse. Su delegación no está de acuerdo en que trazara una distinción entre "dentro de los límites de su cometido o mandato" y "fuera de los límites de su cometido o mandato" presente una dificultad. Sobre esta materia existe considerable jurisprudencia.

47. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que parece haber una contradicción entre el párrafo 1 del artículo 5 y el párrafo 1 del artículo 8. Pero al entender de su delegación, con arreglo a la primera disposición el empresario es responsable incluso si su empleado o mandatario actúa fuera de los límites de su cometido o mandato, en tanto que el párrafo 1 del artículo 8 establece cuándo puede limitarse la responsabilidad del empresario. Es decir, el artículo 5 y el artículo 8 se ocupan de asuntos completamente distintos.

48. La Sra. van der HORST (Países Bajos) apoya la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania y conviene en que debe remitirse al Grupo de Redacción para que vuelva a redactarla.

49. La Sra. PERT (Observadora de Australia) apoya la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania y conviene con el representante del Canadá en que la Convención mejorará si se procura darle cierto grado de certidumbre. No debe eliminarse la responsabilidad limitada del empresario en el caso de acciones fraudulentas o delictuales de sus empleados o mandatarios.

50. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) dice que su delegación apoya también la propuesta de la República Federal de Alemania, que es compatible con la jurisprudencia argentina. No ve que haya incompatibilidad entre los artículos 5 y 8, como lo indicara el representante del Japón.

51. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que, al proponer su enmienda, la República Federal de Alemania plantea un punto importante. No obstante, su delegación prefiere el texto del Grupo de Trabajo, que es una solución de transacción. El empresario de una terminal de transporte debe ser responsable de la pérdida, el daño o la demora causados por sus empleados o mandatarios dentro de los límites de su cometido o mandato. El párrafo 1 del artículo 8 se ajusta a la legislación chilena y estima que no debería ser objeto de modificaciones.

52. El Sr. OCHIAI (Japón), respondiendo al punto planteado por el representante de la Argentina, dice que, tal como él lo entiende, el Grupo de Trabajo llegó a la conclusión de que, con arreglo al párrafo 1 del artículo 5, el empresario era también responsable por la pérdida, el daño o la demora que acarrea las acciones de sus empleados o mandatarios efectuadas fuera de los límites de su cometido o mandato.

53. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que en el décimo período de sesiones del Grupo de Trabajo predominó la opinión de que el empresario debía ser responsable por la pérdida, el daño o la demora causados por personas contratadas por él, incluso cuando éstas actuaban fuera de los límites de su cometido o mandato. Esa conclusión se refleja en el párrafo 18 del informe de ese período de sesiones (A/CN.9/287). En el noveno período de sesiones del Grupo de Trabajo prevaleció la misma opinión, como se refleja en el párrafo 65 del documento A/CN.9/275.



54. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que el problema no es de redacción, sino de fondo. Como el representante de Marruecos lo señaló correctamente, una acción intencional está por definición fuera del ámbito del empleo. Sin embargo, su delegación está de acuerdo con el representante de Francia en que es muy difícil distinguir entre una acción personal y una acción cometida en el ámbito del empleo.

55. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que apoya el proyecto original de párrafo 1 del artículo 8. La introducción de nuevas limitaciones aumentaría la posibilidad de controversias. Señala que con arreglo a algunos sistemas jurídicos no es fácil determinar cuál es el ámbito del empleo de un empleado o de un mandatario: el robo o la apropiación indebida puede tener lugar fuera de las horas de oficina o fuera de las oficinas o locales del empleador. En consecuencia, insta a la Comisión a mantener la redacción actual.

56. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) dice que entiende que el párrafo tiene por objeto evitar la aplicación de las disposiciones del proyecto de Convención sobre la limitación de responsabilidad al caso en que un empleado o un mandatario comete una acción penal intencional. Tal acción tendría lugar fuera del ámbito de su empleo, partiendo de la base de que las acciones delictivas no pueden formar parte del empleo.

57. El Sr. BERAUDO (Francia) señala que la enmienda que se está examinando impedirá que la reclamación del cliente vaya más allá de las limitaciones de la responsabilidad, incluso cuando la acción u omisión tenga lugar fuera de los límites del cometido o mandato del empleado o mandatario. Eso tendría por consecuencia denegar al cliente una indemnización por la pérdida sufrida. La carga de interponer una reclamación contra un empleado o mandatario debe recaer debidamente en el empresario y, por consiguiente, insta a que la enmienda se rechace.

58. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que apoya el texto sin la adición propuesta. Los tribunales de su país interpretarían en todo caso el párrafo en la forma que lo sugiere la enmienda propuesta.

59. El PRESIDENTE dice que, si no hay objeciones, entenderá que se aprueba el párrafo 1 del artículo 8 sin modificaciones.

60. *Así queda acordado.*

61. El PRESIDENTE invita a formular observaciones sobre el párrafo 2 del artículo 8.

62. El Sr. FALVEY (Estados Unidos de América) observa que los contratistas independientes están comprendidos dentro del ámbito del párrafo 2 del artículo 8, pero no dentro del ámbito del párrafo 1. Esa distinción debe mantenerse y hacerse explícita.

63. El Sr. SEVON (Observador de Finlandia) coincide con el orador anterior.

64. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que el punto que acaba de mencionarse se trató en el párrafo 54 del documento A/CN.9/287. No ve la necesidad de modificar el texto.

65. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) expresa cierta inquietud ante la posibilidad de que en la versión francesa del párrafo 1 del artículo 8 la palabra "*mandataires*" (mandatarios) se interprete en sentido de que incluye a los contratistas independientes. Debe dejarse en claro que tal no es el caso.

66. El PRESIDENTE dice que en el informe sobre el período de sesiones se dejará en claro que los contratistas independientes están comprendidos dentro del ámbito del párrafo 2 del artículo 8, pero no del párrafo 1.

67. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) señala a la atención el hecho de que, mientras que el título del artículo 8 es "Pérdida del derecho a la limitación de la responsabilidad", el texto del artículo se refiere al derecho de acogerse a la limitación de la responsabilidad. El artículo 8 de las Reglas de Hamburgo, en el que se basa el texto que se está examinando contiene también una discrepancia semejante entre el título y el texto. La elección de la palabra "derecho" fue desafortunada: no debe inferirse en modo alguno que el empresario tenga normalmente el derecho a limitar su responsabilidad en la forma que elija. Es conveniente una fórmula más objetiva e impersonal y sugiere como título posible "Inaplicabilidad de la limitación de la responsabilidad".

68. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) conviene con el orador anterior. En la versión inglesa, la expresión "*limitation of liability*" es preferible a "*limit of liability*".

69. El PRESIDENTE dice que, no habiendo objeciones, entenderá que la Comisión desea remitir el artículo 8 al Grupo de Redacción, que tendrá en cuenta los dos últimos puntos mencionados.

70. *Así queda acordado.*

*Se levanta la sesión a las 17.00 horas.*

### Acta resumida de la 414a. sesión

Miércoles 24 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.414]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 9.35 horas*

Proyecto de convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-4, A/CN.9/321)

#### Artículo 9

1. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas

Contractuales Internacionales había decidido muy pronto que el tema de las mercaderías peligrosas revestía tanta importancia como para que hubiese disposiciones especiales en el texto. El artículo 9 propuesto se diferencia sustancialmente de las Reglas de Hamburgo pues no indica expresamente quién debe marcar o etiquetar las mercaderías ni impone esa obligación al expedidor, como lo hacen las Reglas de Hamburgo (véase el artículo 13 de dichas Reglas), dado que en muchos casos el empresario de terminal no estará en contacto directo con el expedidor. No

obstante, el artículo indica que si las mercaderías no están marcadas o etiquetadas de manera apropiada, el empresario estará facultado para adoptar determinadas precauciones —lo que podría ser un nuevo incentivo para que los expedidores etiqueten correctamente las mercaderías peligrosas.

2. Las palabras "conforme a las normas . . . aplicables", que figuran en la parte introductoria del artículo, no se relacionan sólo con la vasta gama de disposiciones internacionales dictadas por la OMI, el OIEA y otras organizaciones, sino también con las normas locales, por ejemplo, las promulgadas por las autoridades portuarias. La frase "cuando las mercaderías constituyan un peligro inminente para personas o bienes . . .", del inciso a), significa que el derecho a destruirlas, transformarlas en inofensivas o deshacerse de ellas por otros medios se limita a las situaciones de urgencia. El objetivo del inciso b) ha sido que la cuestión de quién debería reembolsar los gastos del empresario de la terminal se rigiera por el derecho interno. Tras examinar los gastos del empresario de la terminal que deberían reembolsarse además de los indicados en el inciso a), por ejemplo, los relacionados con daños en sus propios bienes o reclamaciones dirigidas contra él por terceros, el Grupo de Trabajo decidió dejar esos asuntos al arbitrio del derecho interno y limitar la Convención a los gastos efectuados directamente en relación con las medidas de protección.

3. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que la cuestión de quién debe hacerse cargo del reembolso de los gastos del empresario es importante. A su juicio, la Convención debe precisar la persona responsable o indicar que la cuestión se resolverá de conformidad con la legislación nacional. También estima que debe recalcar el vínculo entre el artículo 9 y lo dispuesto sobre la responsabilidad en el artículo 5.

4. La Sra. van der HORST (Países Bajos) apoya las opiniones de la representante de Dinamarca. Su Gobierno ya ha presentado una enmienda del inciso b), que figura en el documento A/CN.9/319/Add.3, para que la examine la Comisión.

5. El Sr. SAMI (Iraq) señala que la parte introductoria del artículo alude a mercaderías peligrosas que recibe el empresario sin etiqueta ni marcas que indiquen su carácter. Otras convenciones de transporte suponen que la índole de las mercaderías se indicará en el conocimiento de embarque. Por ejemplo, el inciso a) del párrafo 1 del artículo 15 de las Reglas de Hamburgo especifica que en el conocimiento de embarque deberán constar los datos relativos a la naturaleza de las mercaderías. Sugiere que el párrafo vuelva a examinarse para armonizarlo con la práctica actual.

6. La Sra. VILUS (Yugoslavia), refiriéndose al inciso a), dice que debe subrayarse que las mercaderías no deberían destruirse sin antes agotar todas las otras medidas posibles. También sugiere que la parte introductoria del artículo se modifique para prever la situación en que el empresario "debería haber sabido" que las mercaderías eran peligrosas.

7. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), con respecto al segundo argumento, dice que el artículo 9 se ha basado en el artículo correspondiente de las Reglas de Hamburgo, donde no se hacía ninguna referencia de esa índole.

8. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que no es fácil interpretar la frase "conforme a las normas o reglamentos aplicables . . ." en la parte introductoria de ese artículo. Las disposiciones internacionales comprenden una amplia serie de recomendaciones y directrices así como las normas de los distintos convenios. Por consiguiente, sería prudente limitar la esfera a las "normas aplicables". Con respecto a la frase "no tiene por

otro conducto conocimiento", suscita problemas relativos a una opinión subjetiva frente a un conocimiento objetivamente verificable. También tiene dudas con respecto a la utilidad del término "inclusive" en la segunda línea del inciso a).

9. El Sr. de GOTTRAU (Unión Internacional de Transportes por Carreteras) sugiere que la parte introductoria del artículo 9 se modifique de la siguiente manera:

"Si se entregan . . . mercaderías peligrosas . . . conforme a las normas o reglamentos internacionales relativos a mercaderías peligrosas aplicables en el país donde se encuentre la terminal de transporte y si, en el momento . . ."

10. El Sr. BERAUDO (Francia) en apoyo de esa enmienda dice que se indicarían reglamentos internacionales importantes como los relativos al transporte ferroviario y marítimo y al transporte por carretera, y por vías de navegación interior. Evidentemente conviene referirse a la cuestión de la aplicabilidad en el país donde se encuentre la terminal de transporte. El transporte de mercaderías de carácter peligroso probablemente atravesará más de uno y, tal vez, más de dos Estados y es razonable que todas las disposiciones vigentes en esos Estados se respeten. El texto francés debería decir: ". . . conformément à toute loi ou réglementation internationale applicable dans le pays où est situé le terminal de transport . . .".

11. El Sr. DJIENA (Camerún) refiriéndose a las observaciones del representante del Iraq, conviene en que el texto debe aclararse. Estima difícil imaginar cómo puede transportarse un envío sin una carta de porte u otro documento o sólo con un marcado impreciso, y si eso sucediera evidentemente sería algo muy grave. La destrucción de mercaderías rebasa las funciones normales del empresario y debería ser solamente un último recurso, sólo en caso de extrema urgencia. ¿Cuáles serían las consecuencias si el empresario destruyera mercaderías basándose en una información que luego resultara equivocada? Es importante que se notifique al cliente. También es posible que el empresario no lleve un registro exacto de sus gastos. Su delegación agradecería más aclaraciones, especialmente con respecto al inciso b).

12. El Sr. DAVIES (Estados Unidos de América) dice que, a juicio de su delegación, las normas y reglamentos aludidos no deben limitarse a las leyes y reglamentos internacionales. Coincide con lo aseverado por la representante de Dinamarca; la responsabilidad por los gastos debe recaer en la persona que no ha etiquetado las mercaderías ni marcado los documentos de manera adecuada, y la legislación aplicable donde el error ocasionó un peligro debe proteger al empresario de la terminal.

13. El Sr. MOORE (Nigeria) puede aceptar el texto tal como está redactado pero espera que se amplíe el inciso b).

14. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que acepta el texto tal como está. Entiende que "las normas o reglamentos aplicables" abarcan tanto las leyes y reglamentos internacionales como nacionales. Nuevas adiciones podrían limitar el alcance del párrafo.

15. El Sr. BONELL (Italia) dice que los argumentos de los oradores precedentes han revelado deficiencias en el hasta ahora considerado un texto correcto. En algunos aspectos el texto parece demasiado ambicioso y en otros indebidamente restrictivo. Por ejemplo, las palabras introductorias "Si se entregan a un empresario mercaderías peligrosas . . ." no identifican la persona que efectúa la entrega. También es difícil estar cierto de cuáles disposiciones internacionales han de considerarse como "reglamentos" y, en consecuencia, obligatorias para la persona, sin identificar, que efectúa la entrega. Con respecto a las medidas que podría adoptar un empresario en las circunstancias que se indican en el artículo 9, tal vez sea mejor que el asunto se rija

por los instrumentos internacionales y nacionales vigentes relativos al transporte de mercaderías peligrosas.

16. Al mismo tiempo, parece que las disposiciones del proyecto de texto resultan indebidamente limitadas pues no contienen nada que asegure que la persona que en otras partes del proyecto se menciona como "el cliente" informe al empresario acerca del carácter de la carga que ha de expedirse. En cuanto a la responsabilidad por los gastos, el texto se ha redactado así deliberadamente, para evitar pronunciarse acerca de quién será responsable de las consecuencias del transporte de mercaderías peligrosas.

17. Conforme al proyecto actual, el empresario tendrá la carga de probar que ha adoptado las medidas apropiadas para descubrir el carácter de un cargamento que no ha sido marcado, y tratar a esas mercaderías como corresponde mientras se encuentren en sus locales, aunque no se le hubiesen indicado necesariamente las precauciones que debía adoptar. Si bien está dispuesto a aceptar la opinión mayoritaria, se pregunta si no será necesario modificar todo el artículo. Toma nota de que, según el artículo 4, el cliente está facultado para pedir la emisión de un documento al empresario. Sin duda el deber fundamental de ese cliente es informar al empresario cualquier circunstancia especial y prever las posibles consecuencias.

18. Parece que los incisos *a*) y *b*) del texto actual, que realmente tienen una importancia secundaria, al no hacer ninguna otra salvedad imponen al empresario una carga demasiado pesada. Desea oír otros pareceres sobre esos problemas.

19. El PRESIDENTE dice que evidentemente el representante de Italia ha planteado cuestiones muy serias. Entiende que la posición al respecto del Grupo de Trabajo ha sido que las disposiciones debían reconocer al empresario determinados derechos. Si la Comisión desea que se prevean las cuestiones relativas a la responsabilidad, habrá que introducir cambios fundamentales. Tal como está, el empresario tendría que buscar a la persona responsable de un cargamento peligroso y advertirle que ese cargamento corresponde a la categoría de mercaderías peligrosas. Luego deberá fundarse en los principios fundamentales del derecho.

20. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que, tras la intervención del representante de Italia, el problema no resulta tan simple. Para examinar los argumentos planteados, la Comisión debería tener ante sí una nueva propuesta de texto.

21. Cuando un empresario recibe mercaderías de otro país, la información con respecto al carácter peligroso de éstas sólo podría obtenerse del expedidor de las mercaderías. A ese respecto, la referencia actual a "las normas o reglamentos aplicables" parece satisfactoria pues podrían ser pertinentes los reglamentos vigentes en el país de donde proceden las mercaderías y en el país al que están destinadas.

22. Las palabras "el empresario no tiene por otro conducto conocimiento de su carácter peligroso" se aplicaría a los casos en los que el expedidor no tuviera conocimiento del carácter del cargamento y descubriera luego su peligrosidad; en esa etapa notificaría al empresario verbalmente y le diría "las mercaderías no están marcadas como peligrosas pero ahora yo sé que lo son".

23. Coincide con la opinión de que el empresario tiene derecho a destruir las mercaderías sólo en casos de urgencia. También acepta la enmienda de los Países Bajos al inciso *b*).

24. La Sra. LIVADA (Observadora de Grecia) sugiere que se incorpore la palabra "legítimos" después de la palabra "medios",

en la cuarta línea del inciso *b*). De esa manera se aclararía que no se acepta la eliminación ilícita, la descarga, etc.

25. El Sr. DAVIES (Estados Unidos de América) dice que la atribución de responsabilidad debería subordinarse a la prueba de culpa o error. Su delegación apoya la enmienda propuesta por los Países Bajos (A/CN.9/319/Add.3, página 6), pero sugiere que las palabras que siguen a la expresión "carácter peligroso de las mercaderías" se sustituyan por las siguientes: "en virtud de dichas normas o reglamentos aplicables".

26. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que su delegación no tiene dificultades con respecto a las palabras "normas aplicables", pero no le satisface la parte introductoria del artículo, pues, al parecer, entraña que el empresario sólo podrá adoptar medidas si no hubiese tenido antes conocimiento de que esas mercaderías eran peligrosas y no estaban etiquetadas como tales, y que sólo en ese caso tendrá derecho al reembolso. Para su delegación, incluso si las mercaderías están etiquetadas como deberían estarlo y el cliente al entregarlas comunica al empresario su carácter peligroso, si se presenta una situación de urgencia, el empresario también debería adoptar medidas apropiadas y tendría derecho al reembolso.

27. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) piensa que hay cierta confusión con respecto a si lo que está tratando en este momento la Comisión es el derecho del empresario a adoptar medidas o la responsabilidad de la persona que entrega mercaderías peligrosas al empresario.

28. Las Reglas de Hamburgo no mencionan el tipo de normas aplicables, pero son muy claras acerca de la necesidad de un etiquetado correcto. Propone que se enmienden las palabras iniciales del artículo de la siguiente manera: "Si se entregan a un empresario mercaderías peligrosas que no están marcadas o etiquetadas como peligrosas, y si...".

29. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) destaca la estrecha relación entre el artículo 9 y el artículo 5. En vista de esa relación, sería aconsejable que los dos artículos estuviesen más cerca en el proyecto. Hace suya la propuesta del representante de Francia, salvo que las normas o reglamentos nacionales o internacionales aludidos deberían ser aquellos aplicables en el lugar donde se presten los servicios relacionados con el transporte y no los aplicables en el lugar donde se encuentre la terminal.

30. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya la propuesta de Francia sobre la parte introductoria del artículo y la propuesta de los Países Bajos relativa al inciso *b*). Cabría pedir al Grupo de Redacción que formulara el texto de ese inciso aclarando quién deberá reembolsar al empresario sus gastos. Acerca de lo aducido por el representante de Italia, se pregunta si al establecer un vínculo más estrecho entre los artículos 9 y 5, como ha sugerido la representante de Dinamarca, no se lograría el efecto deseado sin efectuar ningún cambio en la estructura del artículo 9.

31. El Sr. OCHIAI (Japón), refiriéndose a la declaración del representante de Italia, subraya la extrema dificultad de lograr una definición satisfactoria del término "cliente".

32. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) señala a la Comisión las observaciones de su Gobierno al artículo 9 que figuran en el documento A/CN.9/319, párrafos 4 y 5 de las páginas 18 y 19. Las sugerencias de la Unión Soviética sobre ese artículo fueron las siguientes: en primer lugar, incluir una referencia, de conformidad con las Reglas de Hamburgo, a la obligación del cliente de informar al empresario que le entrega mercaderías peligrosas; en segundo

lugar, reconocer al empresario la exoneración del pago de una indemnización no solamente cuando se trate del "daño o la destrucción" de las mercaderías peligrosas; tercero, indicar la responsabilidad del cliente frente a terceros cuyas mercaderías podrían encontrarse en la terminal y resultar dañadas por las mercaderías peligrosas.

33. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) apoya la propuesta de Francia con la aclaración de la representante de Dinamarca de que debe hacerse referencia a las normas o reglamentos internacionales o nacionales aplicables en el país donde se presten los servicios relacionados con el transporte. También hace suya la propuesta de los Países Bajos con respecto al inciso b). A su juicio, debe mantenerse el fondo del artículo, en conjunto, y solicitar al Grupo de Redacción que cubra las lagunas pendientes con respecto a su ámbito de aplicación.

34. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) sugiere que se pida también al Grupo de Redacción que asegure que el proyecto tenga en cuenta la cuestión del reembolso de los gastos del empresario distintos de los indicados en el inciso a), como indicó el representante de la Secretaría en sus observaciones introductorias.

35. El Sr. RAO (India) toma nota de las observaciones del representante de Italia y dice que, como cuestión de principio, el texto del proyecto de Convención debería, si no hay motivos convincentes en contrario, armonizarse lo más posible con el de las Reglas de Hamburgo. Varios representantes han señalado la necesidad de que la Comisión vuelva a examinar su postura frente al artículo 9. A su juicio, al adoptar el criterio relativo a la ley aplicable, el Grupo de Trabajo se ha distanciado de las Reglas de Hamburgo que, como indican las observaciones del Gobierno de la URSS, imponen una obligación positiva al cliente de comunicar al empresario el carácter peligroso de las mercaderías en el momento en que las entrega. Además, como se ha señalado, el texto del Grupo de Trabajo no alude a la responsabilidad del cliente frente a terceros, cuestión que también tratan las Reglas de Hamburgo.

36. El Sr. SAMI (Iraq) dice que si bien aprueba el argumento de la representante de Dinamarca sobre la estrecha relación entre los artículos 9 y 5, también existe una relación entre el artículo 9 y el artículo 4, pues, al parecer, el párrafo 2 del artículo 4 constituye una excepción al artículo 9. Debería incorporarse en la parte introductoria del artículo 9 una referencia a las leyes internacionales, nacionales o locales. Con respecto a las observaciones del representante de Italia, coincide con el representante del Japón en que resultaría difícil definir el término "cliente".

37. El PRESIDENTE dice que la mayoría de los miembros de la Comisión, al parecer, está en contra de la sugerencia del representante de Italia de que se reformule el artículo y a favor de que se apruebe el proyecto del Grupo de Trabajo como una base para el debate. Algunos oradores se han referido a la necesidad de relacionar el artículo 9 con el artículo 5 y, tal vez, con el artículo 4, cuyo texto definitivo, como es natural, aún no ha sido aprobado por el Grupo de Redacción. Quizá la obligación de la persona que entregue mercaderías peligrosas de marcarlas indicándolo o de comunicar al empresario su carácter peligroso debería enunciarse con claridad en la parte introductoria de dicho artículo.

38. El Sr. BONELL (Italia) dice que el problema estribaría en definir la persona que está obligada a informar al empresario de la terminal que las mercaderías son peligrosas. Acepta que, como su propuesta no ha obtenido apoyo suficiente, el examen ulterior se base en el texto del Grupo de Trabajo. En ese caso, la enmienda a la frase introductoria del proyecto de artículo 9

facilitaría una solución: propone que se supriman las palabras "conforme a las normas o reglamentos aplicables, relativos a" y se sustituyan por la palabra "como".

39. El PRESIDENTE advierte que la propuesta del representante de Italia es similar a la del representante de Sierra Leona.

40. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que no puede apoyar la propuesta del representante de Italia. La Comisión no puede rehacer la labor realizada durante muchos años por otras organizaciones y órganos que se ocupan del transporte de mercaderías peligrosas. Como fruto de esa labor existe un código que debe respetar la persona que entrega mercaderías peligrosas al empresario; no basta simplemente etiquetar las mercaderías como peligrosas. El texto actual debe referirse, como hacen otros instrumentos, a los reglamentos vigentes: debe referirse expresamente a los reglamentos internacionales o nacionales aplicables en el Estado donde se prestan los servicios relacionados con el transporte. Ésa es la única enmienda necesaria. Muchas terminales marítimas, aéreas, ferroviarias o de transporte por carretera contratan trabajadores inmigrantes que no conocen el idioma del país huésped pero sí el significado, por ejemplo, de los distintos símbolos que indican el carácter inflamable de las mercaderías, en el contexto local.

41. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) está de acuerdo con el orador precedente; se pregunta cómo definiría el representante de Italia a las mercaderías peligrosas.

42. El Sr. DAVIES (Estados Unidos de América) acepta que se incluya una referencia a la aplicación de la legislación local; la definición de lo que es peligroso puede cambiar y el empresario es la persona que se arriesga.

43. EL PRESIDENTE dice que al parecer la propuesta de suprimir la referencia a las normas y reglamentos aplicables tiene escaso apoyo. La Comisión desea que el empresario sea informado con respecto al carácter de las mercaderías y al peligro que representan. Muchas delegaciones estiman que debe indicarse la persona obligada a informar al empresario, pero es difícil saber si esa persona será el propietario de las mercaderías, la persona que las entrega o la persona que las recibe. Pide a la Comisión que decida si el artículo debe indicar o no que alguien está obligado a comunicar al empresario el carácter peligroso de las mercaderías.

44. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que no es fácil dar una respuesta precisa debido a los vínculos con otras partes del proyecto.

45. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) dice que el empresario de terminal no trata con un desconocido. El proyecto de Convención versa sobre una relación contractual entre el empresario y el cliente. Si se acuerda en principio que la Convención estipule la obligación de proporcionar una información correcta y adecuada, esa obligación, con todas las secuelas jurídicas consiguientes, debe imponerse al cliente.

46. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que, en principio, debería existir la obligación de marcar o etiquetar las mercaderías como peligrosas; no obstante, el objetivo práctico del artículo es determinar las consecuencias si esto no se hace. Los incisos a) y b) regulan dos de esas consecuencias; es posible que haya otras. Como el texto se ocupa principalmente de las consecuencias, no necesita definir al cliente, tarea que, reconoce, sería imposible.

47. El Sr. BONELL (Italia) dice que, al parecer, la Comisión no desea definir a la persona obligada a comunicar al empresario

que las mercaderías son peligrosas. El objetivo de su última propuesta ha sido asegurar que la obligación de informar al empresario no dependa de ninguna norma o reglamento aplicable. La supresión sugerida no facultaría a las personas para hacer lo que quieran: si las mercaderías son peligrosas, debe indicarse ese hecho de alguna manera. Otros oradores expusieron argumentos análogos. Conforme al texto tal como está, una terminal podría encontrarse en un lugar donde no haya normas que exijan el etiquetado de las mercaderías peligrosas, con la consecuencia de que podrían entregarse mercaderías de

ese tipo al empresario sin indicar su carácter peligroso. El objetivo de su propuesta era evitar esa situación.

48. El PRESIDENTE observa que nadie se opone a que se utilice el texto presentado por el Grupo de Trabajo como base, y que, al parecer, tiene poco apoyo la idea de añadirle una indicación de la persona que debería advertir al empresario que las mercaderías son peligrosas.

*Se levanta la sesión a las 12.35 horas.*

### Acta resumida de la 415a. sesión

Miércoles 24 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.415]

*Presidente:* Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.05 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-4, A/CN.9/321, A/CN.9/XXII/CRP.6)**

#### Artículo 9 (continuación)

1. EL PRESIDENTE dice que en la sesión anterior se plantearon varias cuestiones relativas al artículo 9 y se presentaron o sugirieron algunas enmiendas. Ha anotado todos esos puntos y estima que la Comisión puede tener interés en examinarlos ahora en orden.
2. En primer lugar, recuerda la propuesta de que el texto del artículo 9 se traslade a un lugar más cercano al artículo 5 del proyecto de Convención.
3. El Sr. ABASCAL (México) dice que no se opone a la propuesta, siempre que el texto mismo no se modifique.
4. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia), el Sr. SAMI (Iraq), el Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) y el Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) apoyan la sugerencia de Dinamarca.
5. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) y el Sr. OCHIAI (Japón) expresan su oposición a la misma.
6. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que es demasiado pronto para decidir sobre el lugar de los artículos en el proyecto de Convención.
7. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América), apoyado por el Sr. HORNBY (Canadá), propone que la decisión sobre el asunto se deje en manos del Grupo de Redacción.
8. *Así queda acordado.*
9. El PRESIDENTE pregunta si se apoya la idea de que en el párrafo de introducción del artículo se indique a quién incumbe la responsabilidad de marcar las mercaderías peligrosas como tales.
10. El Sr. ABASCAL (México) dice que el texto no debe modificarse. El proyecto de Convención no es un instrumento relativo al movimiento de mercaderías peligrosas, tema en el
11. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) manifiesta su acuerdo. Dice que si el párrafo de introducción se ampliara de esa manera habría riesgo de conflicto entre el proyecto de Convención y las leyes o reglamentos nacionales o internacionales aplicables.
12. El Sr. CHAFIK (Egipto) concuerda con la oradora precedente.
13. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) también se opone a toda adición de ese tipo al artículo. La Comisión debe decidir simplemente cuáles han de ser las consecuencias del hecho de que las mercaderías no estén marcadas.
14. El Sr. TARKO (Observador de Austria), el Sr. WANG Yangyang (China) y el Sr. ILLESCAS (España) también se oponen a la adición referida.
15. *No se aprueba la adición al párrafo de introducción a que se ha referido el Presidente.*
16. El PRESIDENTE pregunta si en el párrafo de introducción del artículo se debe indicar quién ha de informar al empresario de que se trata de mercaderías peligrosas.
17. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils), apoyada por el Sr. RUSTAND (Observador de Suecia), dice que el proyecto de Convención no debe tratar de ese asunto, que es objeto de las normas para el transporte de mercaderías peligrosas.
18. *Queda rechazada la inserción en el párrafo introductorio de la indicación a que se ha referido el Presidente.*
19. El PRESIDENTE pregunta si la referencia a "las normas o reglamentos aplicables" que figura en el párrafo de introducción debe suprimirse, o de lo contrario si cabe agregar una referencia al derecho internacional.
20. El Sr. CHAFIK (Egipto) y el Sr. TARKO (Observador de Austria) se oponen a la supresión.

21. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) también se opone a la supresión y dice que sería superfluo hacer una referencia al derecho internacional puesto que el texto en cuestión se refiere a "las normas o reglamentos aplicables".
22. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania), el Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania), el Sr. ABASCAL (México), la Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) y el Sr. ZUBEIDI (Jamaribiya Árabe Libia) también se oponen a la supresión y a la adición.
23. El PRESIDENTE entiende que no se aprueba ni la supresión ni la adición que ha mencionado.
24. *Así queda acordado.*
25. El Sr. HASSAN (Sudán) dice que la expresión "tendrá derecho a", que figura al final del párrafo introductorio no es apropiada: se tiene derecho a ejercer derechos y gozar de beneficios, pero no a cumplir deberes y obligaciones.
26. El PRESIDENTE dice que el Grupo de Redacción examinará ese punto.
27. Pregunta si en el párrafo de introducción, después de las palabras "las normas o reglamentos aplicables" se ha de insertar la frase "del país en que está situada la terminal de transporte", o la frase "del lugar en que se prestan los servicios relacionados con el transporte".
28. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) prefiere la segunda solución.
29. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que no debe añadirse al texto ninguna de las dos frases. El marcado de mercaderías peligrosas puede realizarse fuera del país en que está situada la terminal y lejos del lugar en que se prestan los servicios relacionados con el transporte.
30. El Sr. CHAFIK (Egipto) no pone objeciones a ninguna de las dos adiciones propuestas, pero estima que, en realidad, el texto no debería modificarse.
31. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) está de acuerdo con el orador precedente.
32. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) apoya el texto actual, pero no se opondrá a ninguna de las dos adiciones sugeridas.
33. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que el texto actual no debe modificarse.
34. El Sr. PELICHET (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado) dice que es necesario agregar algo: en el artículo 9 se requiere una norma relativa a los conflictos de leyes.
35. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya la segunda de las adiciones propuestas.
36. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) concuerda con el orador precedente, entendiéndose que se requiere una norma relativa a los conflictos de leyes.
37. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que sería ilógico que no hubiera una norma relativa a los conflictos: no es posible aplicar simultáneamente las leyes de varios países distintos, y en consecuencia se debe indicar qué conjunto de leyes o reglamentos son los aplicables. De las dos propuestas presentadas, prefiere la segunda.
38. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) y el Sr. AZZIMAN (Marruecos) apoyan las observaciones del representante de Francia.
39. El Sr. SAMI (Iraq) está de acuerdo en que se necesita una norma relativa a los conflictos. Se pregunta, sin embargo, si la segunda adición mencionada aclarará en realidad las cosas: si los servicios relativos al transporte se prestan en terminales de tres países, ¿las leyes o reglamentos aplicables serán los del primero, el segundo o el tercero de los países que intervienen en la cadena de transporte?
40. El Sr. BERAUDO (Francia) opina que debe insertarse una frase que diga lo siguiente: "los reglamentos aplicables en el lugar en que se prestan los servicios relacionados con el transporte".
41. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) apoya la propuesta del representante de Francia.
42. El Sr. SAMI (Iraq) dice que el problema sigue en pie: si hay varios lugares en los que se prestan los servicios relacionados con el transporte, ¿cuáles serán los reglamentos aplicables?
43. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que en la sesión anterior el representante de Francia habló de "el país" en que están situadas las terminales de transporte, mientras que ahora se refiere a "el lugar". Puede aceptar la enmienda francesa en caso de que se refiera a "el país".
44. El Sr. ILLESCAS (España) sugiere que sería preferible decir "las normas o reglamentos aplicables en el lugar de entrega de las mercaderías al empresario". Ese lugar puede ser diferente del lugar en que el empresario tiene su terminal o del lugar en que se prestan todos los servicios relacionados con el transporte.
45. El Sr. SAMI (Iraq) apoya esta sugerencia.
46. *Queda aprobada la sugerencia del representante de España.*
47. El PRESIDENTE dice que el siguiente punto que ha de examinarse es la propuesta de sustituir las palabras "no tiene por otro conducto conocimiento", que figuran en el párrafo de introducción, por una frase tal como "no tenía conocimiento o no podía haber tenido conocimiento".
48. El Sr. SAMI (Iraq) apoya esa propuesta porque encierra la idea de que el empresario, antes de recibir las mercaderías, puede tener conocimiento de que son peligrosas.
49. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que no puede apoyar el cambio propuesto porque en el caso de que las mercaderías no estén marcadas como peligrosas, habría que probar que el empresario de la terminal de transporte tenía conocimiento de que se trataba de mercaderías peligrosas. Le satisface el texto en su forma actual.
50. El Sr. BERAUDO (Francia), el Sr. CHAFIK (Egipto) y el Sr. GOH (Singapur) apoyan la opinión del representante de los Estados Unidos.
51. El Sr. SAMI (Iraq) recuerda la sugerencia anterior de su delegación de que existe una estrecha vinculación entre los artículos 9 y 4, y que el párrafo 2 del artículo 4 debería considerarse una excepción al artículo 9, en el sentido de que un empresario que no haya acusado recibo de las mercaderías en la forma requerida no podrá invocar el desconocimiento de su carácter peligroso amparándose en el artículo 9. Propone que al

comienzo del artículo 9 se inserte una frase del siguiente tenor "a reserva de lo previsto en el párrafo 2 del artículo 4".

52. El Sr. TARKO (Observador de Austria), apoyado por la Sra. PERT (Observadora de Australia), expresa dudas con respecto a esa propuesta. Los dos artículos en cuestión tratan de diferentes asuntos: el artículo 9 se refiere a normas sobre mercaderías peligrosas, mientras que el artículo 4 versa sobre los documentos que certifican la cantidad y el estado de las mercaderías recibidas, pero no hace referencia alguna a las mercaderías peligrosas. Prefiere que el comienzo del párrafo no se modifique.

53. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) no está de acuerdo con el observador de Austria y sostiene que existe una vinculación entre los artículos 4 y 9. Del párrafo 1 del artículo 4 se desprende claramente que es necesario presentar un documento que indique el carácter de las mercaderías.

54. El Sr. SAMI (Iraq) entiende que las palabras "indique su estado y cantidad", que figuran en el inciso b) del párrafo 1 del artículo 4, significan que en el documento pertinente es preciso indicar todo lo concerniente a las mercaderías, incluido su carácter. Sin embargo, si la palabra "estado" no comprende el carácter de las mercaderías, está de acuerdo con el observador de Austria.

55. El PRESIDENTE dice que si se entiende que la palabra "estado" no comprende el carácter de las mercaderías, no se plantea ningún problema. Sugiere que la Comisión aguarde el resultado del examen del artículo 4 por el Grupo de Redacción.

56. El Sr. SAMI (Iraq) apoya la sugerencia del Presidente.

57. El Sr. DAVIES (Estados Unidos de América) comparte la opinión del observador de Austria y se opone a la enmienda propuesta por el representante de Iraq. El texto actual contempla efectivamente la situación poco frecuente de que se pretenda hacer pasar mercaderías peligrosas por inocuas. El empresario de una terminal bien puede expedir un recibo respecto de un contenedor correctamente etiquetado en el que se indica que contiene una sustancia química designada, sin tener conocimiento de que es peligrosa.

58. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) apoya la enmienda iraquí. Sin embargo, se pregunta si el observador de Austria y el representante de los Estados Unidos de América ven alguna diferencia de sentido entre los términos "estado", que figura en el artículo 4, y "carácter peligroso", empleado en el artículo 9. Si existe alguna diferencia, la enmienda propuesta por el representante de Iraq no es necesaria.

59. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que el problema que se examina implica una cuestión de interpretación. Entiende que la palabra "estado" se refiere al hecho de que las mercaderías estén o no dañadas o hayan sido afectadas por el transporte, pero nada tiene que ver con que las mercaderías sean peligrosas o no. Si el representante de Iraq puede aceptar la idea de que las mercaderías pueden estar en excelente estado y también ser peligrosas, no habrá ningún problema. No ve la necesidad de que se incluya referencia alguna al artículo 4 en el artículo 9.

60. El Sr. CHAFIK (Egipto) está totalmente de acuerdo con el representante de Marruecos. Todo el problema se centra en el sentido del vocablo "estado". Para la delegación de Iraq, la palabra parece tener una diversidad de sentidos, incluido el carácter de las mercaderías y el hecho de que sean peligrosas o no. Sobre esa base, el artículo 9 constituiría una excepción a lo dispuesto en el artículo 4.

61. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) está de acuerdo con el representante de Marruecos. Siempre ha entendido que en el artículo 4 la palabra "estado" está relacionada con la base de la responsabilidad conforme al artículo 5. Introducir la noción de mercaderías peligrosas en el artículo 4 significaría un cambio de fondo.

62. El Sr. OCHIAI (Japón) también apoya la opinión del representante de Marruecos.

63. El Sr. SAMI (Iraq) sugiere que la Comisión declare en su informe que entiende que en el artículo 4 la palabra "estado" se refiere al hecho de si las mercaderías están dañadas o no, y no al carácter de las mercaderías.

64. El PRESIDENTE entiende que no hay objeciones a que se incluya esa declaración en el informe.

65. *Así queda acordado.*

66. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar la propuesta de incluir en el artículo 9 la obligación de que el empresario notifique su intención de destruir las mercaderías.

67. El Sr. DAVIES (Estados Unidos de América) se opone a la introducción de esa disposición. Está bastante claro en la versión inglesa del artículo que la destrucción solamente puede realizarse cuando existe un peligro inminente. En ese caso, no hay tiempo para informar al expedidor o al cliente.

68. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) está de acuerdo con el orador precedente. Está claro que la cuestión de la destrucción se plantea únicamente en caso de peligro inminente, caso en que no es factible notificar a terceros. En consecuencia, no puede apoyar la inclusión de esa disposición.

69. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) dice que el artículo podría prescribir una obligación de notificación simultánea de toda medida de emergencia que se adopte, tal como la destrucción de las mercaderías. De otro modo, el expedidor o el propietario de las mercaderías no podría tener conocimiento de su destrucción.

70. El Sr. DJIENA (Camerún) apoya la propuesta de que se incluya la obligación de notificar, pero está de acuerdo con el representante de Rumania en que puede haber casos en que no haya tiempo suficiente para una notificación por adelantado. También es necesario prever la posibilidad, particularmente en el caso de mercaderías de valor, de que el empresario sea mal informado en cuanto a su carácter peligroso. La notificación permitiría evitar todo equívoco con respecto a las mercaderías.

71. El Sr. CHAFIK (Egipto) está de acuerdo con el representante de los Estados Unidos en que la destrucción únicamente puede realizarse en una situación de emergencia. En consecuencia, la obligación de notificar es superflua.

72. El Sr. TARKO (Observador de Austria) está de acuerdo con el orador precedente. En su opinión, no tiene sentido hacer una notificación en el momento de la destrucción de las mercaderías.

73. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) está de acuerdo con el observador de Austria. Señala que, si en el artículo 9 se incluyera la obligación de notificar, el proyecto de Convención tendría que tratar también la cuestión del incumplimiento de esa obligación.

74. La Sra. PIAGGI de VANNOSSI (Argentina) se opone también a la inclusión de la obligación de notificar. Si el peligro es inminente, no hay tiempo de notificar.

75. El Sr. ILLESCAS (España) dice que podría estar de acuerdo con la inclusión de una obligación de notificar si creyera que ello facilitaría la aprobación del proyecto de Convención. Sin embargo, como sólo pueden ser destruidas las mercaderías peligrosas en caso de peligro inminente, estima que debe mantenerse el texto actual.

76. El PRESIDENTE observa que la mayoría de los miembros de la Comisión parece oponerse a la inclusión en el artículo 9 de la obligación de notificar la destrucción de las mercaderías. Invita a la Comisión a que examine la propuesta de insertar la palabra "legítimos", en la cuarta línea del inciso a), después de las palabras "otros medios".

77. La Sra. PERT (Observadora de Australia) apoya en principio la inserción del vocablo "legítimo", pero estima que tal vez resulte superfluo si la Comisión entiende que los medios adoptados habrán de ser acordes con la legislación aplicable. En ese caso cabría ocuparse de este punto en el informe de la Comisión. En cualquier caso debe quedar claro que todas las medidas adoptadas con arreglo al inciso a) deberán ser lícitas, precisión que ha de entenderse también referida a la destrucción de las mercaderías y a la eliminación de su peligrosidad.

78. El Sr. HORNBY (Canadá) también apoya la inserción de la palabra "legítimos" en principio, pero sugiere que la propuesta se remita al Grupo de Redacción.

79. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) entiende también que toda eliminación de mercaderías peligrosas debe hacerse necesariamente por medios legítimos. Si esa idea no se desprendiera claramente del texto, apoyaría la inserción de la palabra "legítimos".

80. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) también apoya la inserción de la palabra "legítimos".

81. El PRESIDENTE dice que la cuestión de la inserción de la palabra "legítimos" en el inciso a) se remitirá al Grupo de Redacción.

82. Señala a la atención de los presentes la propuesta del Gobierno de los Países Bajos que figura en la página 6 del documento A/CN.9/319/Add.3.

83. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que el motivo de la ampliación propuesta del inciso b) es destacar respecto de las mercaderías peligrosas la obligación que se tiene de cumplir lo dispuesto por la legislación aplicable en materia de notificación. La persona que no cumpla esas obligaciones será responsable ante el empresario de todos los gastos que le ocasione la adopción de las medidas mencionadas en el inciso a).

84. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) apoya la propuesta de los Países Bajos porque el proyecto de Convención no especifica quién debe notificar a un tercero, al quedar remitido el asunto a la legislación aplicable.

85. El Sr. DAVIES (Estados Unidos de América) está de acuerdo en que es importante determinar quién es la persona que reembolsará los daños causados. La propuesta de los Países Bajos, que es de carácter práctico, merece su apoyo. Sin embargo, recomienda que se sustituyan en la misma las palabras "un instrumento internacional o de la legislación nacional" por "la legislación aplicable".

86. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) apoya las observaciones del representante de los Estados Unidos.

87. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya la enmienda de los Países Bajos modificada por la propuesta del representante de los Estados Unidos.

88. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) comparte las observaciones del orador precedente.

89. El PRESIDENTE dice que no habiendo objeciones, entiende que la propuesta del Gobierno de los Países Bajos de enmendar el inciso b), modificada según lo propuesto por el representante de los Estados Unidos de América, debe remitirse al Grupo de Redacción.

90. *Así queda acordado.*

91. El PRESIDENTE dice que el siguiente asunto que deberá considerar la Comisión es una propuesta de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, encaminada a ampliar o más bien a no limitar la indemnización que el empresario puede reclamar en caso de daño o destrucción de mercaderías peligrosas.

92. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que las observaciones de su Gobierno (A/CN.9/319, página 18) en relación con el inciso b) del artículo 9 tienen por objeto reflejar su opinión de que la responsabilidad de la persona a la que ahora se hace referencia en el texto adicional propuesto por la representante de los Países Bajos no excluye la responsabilidad frente a terceros. Su delegación no tiene ningún texto concreto que proponer, pero desearía que ese punto quedara consignado en el informe.

93. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) adopta una posición análoga. El Grupo de Trabajo tiene razón en opinar que el cobro de la indemnización debe ser objeto de la legislación nacional para no excluir la posibilidad de exigir responsabilidad por los daños causados a otras mercaderías.

94. El PRESIDENTE dice que no habiendo más observaciones, entiende que la Comisión desea remitir el artículo 9 al Grupo de Redacción.

95. *Así queda acordado.*

#### Artículo 10

96. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el artículo 10 prevé dos tipos de garantías reales sobre las mercaderías: el derecho del empresario a retener las mercaderías, y su derecho a venderlas. En virtud del párrafo 1, se permite al empresario retener las mercaderías respecto de las cuales ha incurrido en gastos (retención especial), pero en la segunda oración de ese párrafo se prevé la posibilidad de una retención general, al reconocerse los acuerdos contractuales que sean válidos en virtud de la legislación aplicable. El motivo de ello es que algunas leyes nacionales limitan la posibilidad de concluir tales acuerdos, particularmente las leyes relativas al empleo de cláusulas contractuales injustas.

97. En el párrafo 2 se estipula que no podrá ejercerse el derecho de retención de las mercaderías si se ha depositado una suma adecuada. Ese depósito puede hacerse en una institución oficial. Se trata de una elección unilateral del cliente, pero el depósito habrá de hacerse en el Estado en que el empresario tenga su establecimiento. El Grupo de Trabajo explicó que como al empresario normalmente se le paga en ese Estado, el depósito también debe hacerse allí.

98. El derecho a vender las mercaderías a que se refiere el párrafo 3 está sujeto a la legislación aplicable porque en ciertos



Estados no existe el derecho de venta y en otros hay normas jurídicas relativas a la entidad habilitada para realizar la venta, que puede ser, por ejemplo, un tribunal. En lo relativo a la ley aplicable al derecho de venta de las mercaderías, se hace ahora referencia a la ley del lugar en donde el empresario tenga su establecimiento, por razones de coherencia con otras reglas análogas que figuran en el proyecto de Convención destinadas a resolver el problema, entre otros, de las terminales situadas a caballo entre dos Estados.

99. La segunda oración del párrafo 3 tiene por objeto dar una protección concreta a terceros que sean propietarios de contenedores, tales como los arrendadores.

100. En el párrafo 4, la cuestión de las personas a las que se debe notificar ha sido considerada detenidamente por el Grupo de Trabajo, que por último decidió establecer las tres categorías mencionadas, a fin de que pudieran proteger sus intereses.

101. La última oración tiene por objeto abarcar una amplia variedad de disposiciones contenidas en las diferentes legislaciones nacionales. Este método se consideró preferible al de detallar las maneras de ejercer los derechos de venta.

102. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1 del artículo 10.

103. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) señala a la atención de la Comisión las observaciones de su Gobierno, consignadas en el documento A/CN.9/319/Add.1, y la propuesta hecha por su delegación en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6. El derecho de retención sobre las mercaderías debería limitarse a los créditos del empresario que sean exigibles. Ello no afectaría la validez, conforme a la legislación aplicable, de cualquier acuerdo contractual que amplíe los derechos de garantía del empresario sobre las mercaderías. La segunda oración del párrafo 4 del artículo 10 contiene una referencia a "las sumas que se debían" y su delegación desearía que se hiciera una referencia análoga en el párrafo 1.

104. El Sr. OCHIAI (Japón) y el Sr. TARKO (Observador de Austria) apoyan la propuesta de la República Federal de Alemania.

105. *Queda aprobada la enmienda presentada por la República Federal de Alemania.*

106. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) señala a la atención de la Comisión la propuesta del Gobierno de Finlandia que figura en el documento A/CN.9/319/Add.3, y que a juicio de su delegación es muy valiosa. Esa propuesta hace ver que el derecho de retención del empresario sobre las mercaderías por el importe y los gastos devengados con motivo de los servicios relacionados con el transporte que haya prestado se limita al período en que responde por las mercaderías. Sin embargo, conforme al artículo 3 del proyecto de Convención, si el período de responsabilidad ha expirado, es necesario determinar lo que sucederá en caso de que las mercaderías no sean recogidas dentro del plazo convenido. Naturalmente, habrá gastos de almacenamiento que el empresario deseará recuperar, pero el reembolso de esos gastos podría ser exigible después de la expiración del período de responsabilidad. En tal caso, el empresario debería poder ejercer su derecho de retención e incluso vender las mercaderías.

107. La Sra. SKOVBY (Dinamarca), en apoyo de la propuesta de Finlandia, dice que los empresarios a menudo tienen mercaderías en su poder después de la expiración del período de responsabilidad. En consecuencia, deben tener el derecho de retención, aunque quizá no les corresponda el de vender las mercaderías.

108. El PRESIDENTE entiende que la Comisión aprueba la propuesta del Gobierno de Finlandia.

109. *Así queda decidido.*

110. El Sr. PELICHET (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado) dice que, a su entender, la expresión "conforme a la legislación aplicable", que aparece en la última oración del párrafo 1 del artículo 10, habilita a las partes a elegir cualquier legislación que deseen para regular un acuerdo que amplíe la garantía real del empresario. Esa disposición causará dificultades en los países cuyos sistemas jurídicos no autoricen tal elección. El proyecto de Convención no debería otorgar a las partes una independencia total a ese respecto. En consecuencia, propone que se suprima la expresión "conforme a la legislación aplicable".

111. El Sr. SAMI (Irak) está de acuerdo con el orador precedente en que el párrafo 1 del artículo 10 podría interpretarse como ha indicado. Una solución podría ser adoptar la propuesta hecha por el Gobierno de la República Democrática Alemana en el documento A/CN.9/319/Add.3, según la cual la legislación aplicable a que se hace referencia en los párrafos 1, 3 y 4 del artículo 10 sería la legislación del lugar en que están situadas las mercaderías. Así pues, éstas no se podrían vender si estuvieran en un país cuya legislación no permita su venta, aun cuando la legislación del país donde el empresario tiene su establecimiento lo autorice.

112. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que está plenamente de acuerdo con las observaciones del representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. La referencia a "la legislación aplicable" solamente complicaría la legislación nacional vigente en materia de garantías. Considera el orador que en la versión inglesa no debía haberse utilizado la palabra "any" y que la expresión en cuestión debería ser "under the applicable law".

113. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) está de acuerdo con el orador precedente en que en la versión inglesa la expresión debe ser "under the applicable law". Apoya también las observaciones del representante del Irak con respecto a la propuesta de la República Democrática Alemana.

114. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que el entendimiento alcanzado en el Grupo de Trabajo fue que ninguna de las disposiciones de la Convención afectaría a la validez de los acuerdos contractuales, en la medida en que esos acuerdos fueran conformes a la legislación aplicable, para ampliar los derechos de garantía del empresario sobre las mercaderías. En otras palabras, las partes no pueden elegir cualquier legislación aplicable como base para sus acuerdos contractuales; por el contrario, esos acuerdos son válidos únicamente si se conciertan dentro de los límites de la legislación aplicable. Está de acuerdo con los Estados Unidos y Marruecos en que la expresión que debe usarse en la versión inglesa es "under the applicable law".

115. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) dice que a juicio de su delegación el artículo prevé otros derechos que tienen prioridad sobre el derecho de retención. Esos derechos sólo pueden ser acordados por las partes en virtud de acuerdos contractuales. En consecuencia, la expresión "conforme a la legislación aplicable" no es necesaria. Por ese motivo, también apoya las observaciones del representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.

116. El Sr. ILLESCAS (España) está de acuerdo con la sugerencia del representante de Marruecos. Señala que la versión española de la frase en cuestión corresponde a la redacción ahora propuesta. En consecuencia, sugiere que las versiones en

los otros idiomas simplemente se armonicen con la versión española.

117. El Sr. HORNBY (Canadá) prefiere la sugerencia hecha por el representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado de suprimir la expresión "conforme a la legislación aplicable", por ser superflua. Aunque en la versión inglesa la palabra "any" se sustituyera por "the", su delegación no estaría segura de lo que se entendería por legislación aplicable. Con respecto a la sugerencia de la República Democrática

Alemana de remitirse a la legislación del Estado donde están situadas las mercaderías, se trata, dice, de un asunto que podría considerarse en relación con los párrafos 3 y 4 del artículo 10.

118. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) está de acuerdo con la propuesta de no utilizar en la versión inglesa la palabra "any" en la expresión que se examina.

*Se levanta la sesión a las 17.10 horas.*

### Acta resumida de la 416a. sesión

Jueves 25 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.416]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 9.35 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación)** (A/CN.9/298, A/CN.9/319/Add.1 a 4; A/CN.9/XXII/CRP.6)

#### Artículo 10 (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar la propuesta de la República Democrática Alemana (A/CN.9/319/Add.3, página 8) de que en los párrafos 1, 3 y 4 del artículo 10 la ley aplicable debe ser la ley del lugar donde se encuentren las mercaderías.

2. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) apoya en principio esa propuesta. Al Grupo de Redacción podría tal vez pedírsele que considere que cuando en el artículo 10 se menciona la legislación aplicable, la intención es referirse a las normas aplicables del país en que se hallen ubicadas las mercaderías.

3. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que no puede apoyar esta propuesta que, a juicio de su delegación, tiene el inconveniente de introducir en el texto actual una regla de conflicto de leyes, que en muchísimos Estados está anticuada. Ciertamente es que la solución tradicional en derecho internacional ha sido la aplicación de la *lex fori*, pero se está sustituyendo cada vez más esa regla especialmente en lo que se refiere a los bienes muebles, por el principio de que las partes en el contrato que dé lugar a la garantía podrán elegir el régimen que deseen que se aplique.

4. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) comparte la opinión del representante de Checoslovaquia de que el lugar que se ha de tener en cuenta es aquel en el que las mercaderías estén retenidas. Es ahí donde deberán abonarse las sumas debidas.

5. El Sr. INGRAM (Reino Unido) conviene con el representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado en que la frase "conforme a la legislación aplicable" sólo causa confusión y debe suprimirse.

6. El Sr. BONELL (Italia) dice que apoya las observaciones del representante de Francia.

7. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) es partidario de que se conserve la redacción actual. La versión española, que se refiere a

"la legislación . . .", es enteramente satisfactoria. Está de acuerdo también con el representante de Francia.

8. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) apoya la propuesta de la República Democrática Alemana.

9. El Sr. HORNBY (Canadá), apoyado por el Sr. RUSTAND (Observador de Suecia), dice que estima que las opiniones expresadas por el representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado son correctas. En el párrafo 1 del artículo 10 no hay ninguna necesidad de la frase "conforme a la legislación aplicable". Sin embargo, la propuesta de la República Democrática Alemana es digna de considerarse en lo que respecta a los párrafos 3 y 4.

10. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que se han de tener presentes las divergencias entre las legislaciones nacionales. Preferiría que no se hiciera ningún cambio importante en el texto del párrafo 1.

11. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) conviene con las observaciones del representante del Canadá. La frase "conforme a la legislación aplicable" debe suprimirse. Los acuerdos contractuales no se verán afectados por el presente proyecto de Convención, ya que se registrarán necesariamente por el derecho interno.

12. El Sr. MOORE (Nigeria) no ve necesidad alguna de modificar el párrafo 1.

13. El Sr. CHAFIK (Egipto) es partidario de sustituir en el texto inglés la palabra "any" por "the".

14. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) y la Sra. SKOVBY (Dinamarca) expresan su acuerdo con el representante de Egipto.

15. El Sr. WANG Yangyang (China) apoya las opiniones del representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y las observaciones de los representantes del Canadá y de la República Federal de Alemania. No procede referirse a "la legislación aplicable", dado que el proyecto de Convención no se ocupa de la cuestión de los acuerdos contractuales entre transportistas y empresarios de terminales.

16. El Sr. DJIENA (Camerún) se opone al empleo en el texto inglés de la palabra "any".

17. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) apoya las observaciones del representante de Checoslovaquia.

18. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) dice que, si la Comisión decide sustituir en el texto inglés las palabras "any applicable law" por "the applicable law", debe tener en cuenta que el mismo cambio podría efectuarse en el artículo 9.

19. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) dice que, en el contexto del artículo 10, lo que le preocupa no es el conflicto de leyes sino el conflicto de intereses. Se pregunta si la Comisión ha considerado debidamente la cuantía de las sumas involucradas y cuán pequeña es la parte del flete total que corresponde a la suma abonable al empresario de la terminal. Una remesa de mercaderías baratas en un contenedor puede tener un valor de 20.000 dólares EE.UU. El flete total del transporte marítimo sería de 1.000 a 2.000 dólares EE.UU., mientras que los gastos en la terminal tal vez no pasen de unos 100 dólares EE.UU. Es motivo de preocupación para la oradora que por una suma tan pequeña se le otorgue al empresario de la terminal el derecho de retener, e incluso de vender, unas mercaderías que pertenecen, no a su deudor, sino a un tercero con el que ni siquiera ha estado en contacto. Si bien los intereses del propietario del contenedor están claramente protegidos en el párrafo 3 de este artículo, no parece haberse previsto ninguna protección para los intereses del tercero propietario de la carga. Como representante de los expedidores de mercaderías, a la oradora le preocupa la parcialidad de las reglas propuestas en favor de los empresarios de terminales.

20. El PRESIDENTE observa que el derecho de retención sobre las mercaderías está reconocido por todas las legislaciones.

21. El Sr. BONELL (Italia) protesta contra la sugerencia de que la Comisión esté bajo la influencia de algún grupo de presión. Señala que tanto en el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales como en la Comisión, todas las partes interesadas habían tenido la oportunidad de participar desde un comienzo en el examen del proyecto de Convención.

22. El PRESIDENTE dice que, no habiendo objeciones, entenderá que la Comisión aprueba el párrafo 1 del artículo 10, con la supresión, en el texto inglés, de la palabra "any" que figura antes de las palabras "applicable law".

23. *Así queda acordado.*

24. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el párrafo 2 del artículo 10.

25. *Queda aprobado el párrafo 2 del artículo 10.*

26. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el párrafo 3 del artículo 10.

27. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) señala a la atención la propuesta de su delegación para enmendar el párrafo 3 (A/CN.9/XXII/CRP.6, página 2) y también el párrafo 64 del documento A/CN.9/298, en el que figuran los antecedentes de la propuesta. Señala que el Gobierno de Finlandia presentó una propuesta casi idéntica (A/CN.9/319/Add.3, página 4).

28. El Sr. WOOLLEY (Instituto de Arrendadores Internacionales de Contenedores) dice que, como antecedente para el examen del párrafo 3 del artículo 10, estima que sería útil proporcionar a la Comisión información relativa a la industria del arriendo de contenedores. Hay actualmente en existencia unos

cinco millones de contenedores, cuyo valor total de reventa es de unos 10.000 a 15.000 millones de dólares EE.UU. Aproximadamente la mitad de ellos son propiedad de empresas arrendadoras que arriendan los contenedores a compañías de navegación, ordinariamente por períodos que van de dos meses a cinco años. Cuando los contenedores están arrendados, la empresa arrendadora no tiene ningún control sobre su movimiento o ubicación.

29. Al ocuparse el proyecto de Convención de la responsabilidad con respecto a las mercaderías en tránsito, el orador juzga oportuno hacer dos observaciones. En primer lugar, las empresas arrendadoras de contenedores acostumbran a guardar sus contenedores en depósitos distribuidos por todo el mundo. Esos depósitos no son terminales ni pertenecen a los empresarios de terminales; son simplemente lugares en donde los contenedores pueden almacenarse, repararse y entregarse a las empresas navieras. En segundo lugar, pueden surgir a veces problemas cuando una naviera abandona un contenedor y deja de pagar los gastos de almacenaje, por ejemplo, en el supuesto de quiebra. La legislación relativa a esa situación parece ser muy diferente de un país a otro. Algunos países, especialmente en Europa, reconocen el derecho de retención, pero no el de venta. En los Estados Unidos de América, una empresa de almacenamiento tendrá normalmente un derecho de retención frente a la naviera, pero no dispondrá de ningún derecho de retención claro frente a la empresa arrendadora. La legislación existente en la materia se basa en la noción de una prenda por la suma debida constituida por la naviera depositante.

30. El Instituto de Arrendadores Internacionales de Contenedores desea expresar su apoyo al párrafo 3 del artículo 10 del proyecto de Convención.

31. El Sr. BONELL (Italia) apoya las propuestas de la República Federal de Alemania y de Finlandia relativas a las paletas o cualquier elemento análogo de embalaje y dice que la cuestión controvertida era esencialmente de redacción.

32. Con respecto a la cuestión de la identificación precisa de los créditos a que se refiere el artículo 10, el orador comprende perfectamente las opiniones expresadas por Finlandia y la República Federal de Alemania en sus observaciones. Si bien una enmienda al párrafo 3 podría necesitar un nuevo examen del párrafo 1, estima que, con todo, sería conveniente.

33. El Sr. BERAUDO (Francia) apoya la enmienda propuesta por la República Federal de Alemania.

34. El PRESIDENTE dice que, de no haber objeciones, entenderá que la Comisión desea dar instrucciones al Grupo de Redacción para que incorpore en la segunda oración del párrafo 3 del artículo 10 las palabras "paletas o cualquier elemento análogo de embalaje o transporte", como lo propone la República Federal de Alemania.

35. *Así queda acordado.*

36. El Sr. CHAFIK (Egipto) se refiere a la primera oración del párrafo 3 y dice que otorgar al empresario el derecho a vender todas las mercaderías sobre las que haya ejercido su derecho de retención parece excesivo, especialmente a la luz de las observaciones del representante del European Shippers' Councils. El texto debe indicar que sólo podrá venderse una parte de las mercaderías que sea suficiente para satisfacer el crédito del empresario. En cuanto a la remisión al final de la primera oración a la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento, esto se aparta de muchas legislaciones nacionales, entre ellas la de Egipto, que señalan como ley aplicable la del Estado en el que las mercaderías se ofrezcan para

la venta. Por consiguiente, propone que la primera oración termine con las palabras "... lo autorice la legislación aplicable".

37. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que el primer punto planteado por el representante de Egipto parece haber sido adecuadamente previsto en la segunda oración del párrafo 4.

38. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que está de acuerdo con las observaciones del representante de Egipto, pero las considera más como cuestiones de redacción que de fondo. Se pregunta si la palabra "crédito" en la primera oración del párrafo 3 debe entenderse como abarcando "el importe y los gastos" mencionados en el párrafo 1.

39. El Sr. ABASCAL (México) señala a la atención las observaciones de su Gobierno sobre el párrafo 3 del artículo 10 (A/CN.9/319/Add.1, página 20). Al igual que el representante de Egipto, estima que la referencia a la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento puede dar lugar a conflictos; sin embargo, en lugar de la enmienda propuesta por Egipto, preferiría que se aprobase el texto actual, con la adición de las palabras "y a condición de que la venta no viole la ley del lugar donde se encuentran las mercaderías".

40. El Sr. FALVEY (Estados Unidos de América) dice que el segundo punto planteado por el representante de Egipto es importante. Hace suya la propuesta para sustituir la referencia a la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento por una referencia más general a "la legislación aplicable". Considera que las demás sugerencias formuladas durante el debate son de redacción y pueden remitirse al Grupo de Redacción.

41. El Sr. BONELL (Italia) dice que cree que el procedimiento de notificación contemplado en el párrafo 4 se ocupa del problema a que ha hecho referencia la representante del European Shippers' Councils. A su juicio, el texto del párrafo 3 es satisfactorio tal como está. La segunda propuesta formulada por el representante de Egipto y apoyada por el representante de los Estados Unidos de América es útil y él desea también apoyarla.

42. El Sr. SAMI (Iraq) está de acuerdo con la primera observación del representante de Egipto, a saber, que el derecho del empresario a vender las mercaderías sobre las que ha ejercido el derecho de retención debe limitarse a la cuantía de mercaderías necesaria para satisfacer su crédito. Debe tenerse en cuenta que el propietario de las mercaderías tal vez prefiera recuperar las propias mercaderías y no el producto de su venta. Respecto de la segunda propuesta del representante de Egipto, preferiría que se haga remisión a la legislación del Estado en donde se encuentran las mercaderías.

43. El Sr. BERAUDO (Francia) recuerda el debate relativo a la frase "donde el empresario tenga su establecimiento" que se desarrolló tanto en el Grupo de Trabajo como en el seno de la propia Comisión con relación al artículo 2 y dice que, en el caso de terminales de transporte que estén situadas a ambos lados de las fronteras de dos o más Estados, no será posible hacer remisión a la legislación del Estado en cuyo territorio se encuentren las mercaderías. Es partidario de que se apruebe el texto del Grupo de Trabajo sin modificaciones.

44. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que, a la luz de lo dicho en el debate, se pregunta si el párrafo 3 es absolutamente necesario. Estatuir que el empresario podrá vender las mercaderías si la legislación aplicable se lo permite, y no podrá si no se lo permite, no añade nada al proyecto de Convención. Habida cuenta de la definición que figura en el artículo 1 de "servicios relacionados con el

transporte", es evidente que el derecho de retención se refiere únicamente al depósito y no a ningún otro servicio relacionado con el transporte. De no incluir una disposición relativa a las condiciones de pago en las relaciones contractuales, la Comisión no puede añadir nada sustancialmente nuevo a la situación tal y como ya existe.

45. El orador conviene con el representante del Iraq en que el propietario de las mercaderías tal vez prefiera recuperar las propias mercaderías y no parte del producto de su venta; en todo caso, es evidente que la cantidad pagada por las mercaderías será inferior a su valor real. Si la Comisión decide aprobar el artículo en su forma actual, el título del proyecto de Convención debería tal vez reconsiderarse en vista de la marcada insistencia del instrumento en los derechos del empresario en comparación con la atención prestada a su responsabilidad.

46. El Sr. ILLESCAS (España) se pregunta si no cabría precisar que el derecho de retención del empresario es más relativo que absoluto suprimiendo simplemente en la versión inglesa de la primera oración del párrafo 1 la palabra "the" que figura entre las palabras "over" y "goods". En tal caso no sería preciso hacer ningún cambio en el párrafo 3. Con respecto a la cuestión de la legislación aplicable, el orador recuerda la propuesta que había efectuado con relación al artículo 9, a saber, que la legislación aplicable debe ser la del Estado en que el empresario entrega las mercaderías a la persona facultada para recibirlas. Los argumentos aducidos en esa ocasión son igualmente válidos en el contexto actual.

47. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) conviene con el observador de la República Democrática Alemana en que la Comisión podría reconsiderar la necesidad de que en el artículo 10 figure el párrafo 3. Pero si ese párrafo se conserva, sería partidario de que remita a la legislación del Estado en que las mercaderías se hallen ubicadas. La importancia de garantizar el derecho efectivo del empresario a vender las mercaderías le parece que tiene mayor peso que los argumentos expuestos por los representantes de Francia y de Italia.

48. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que el párrafo 3 debe mantenerse, aunque sólo sea para proporcionar una transición lógica del párrafo 2 al párrafo 4. Apoya la observación del representante de Egipto de que las mercaderías que el empresario esté facultado para vender deben ser proporcionadas a la cantidad que se le deba. Respecto de la propuesta del representante de Egipto relativa a la legislación aplicable, preferiría que en el párrafo 3 se remita a la legislación del Estado en donde las mercaderías estén ubicadas.

49. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo) hace suyas las observaciones del observador de la República Democrática Alemana. A su juicio, el artículo 10 sería aplicable únicamente a mercaderías en depósito.

50. El Sr. EVANS (Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado) dice que su organización había intentado introducir un régimen uniforme en lo relativo a la ley aplicable, pero que el Grupo de Trabajo se ha vuelto a remitir al derecho interno. Se muestra partidario de lo expuesto por el observador de la República Democrática Alemana. La expresión empleada en un proyecto anterior para designar el contenido del derecho de venta era "todo o parte de las mercaderías". Sobre la cuestión de la legislación aplicable y teniendo en cuenta los cambios introducidos en el artículo 2, el orador está de acuerdo con el representante de Italia.

51. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que es partidario de mantener en el proyecto de Convención el párrafo 3 del

artículo 10, no sólo por la razón mencionada por el representante del Camerún, sino también en interés de la integridad del proyecto de texto en su conjunto. Conviene con el representante de Egipto en que debe fijarse un límite al derecho del empresario a vender las mercaderías que haya retenido, y sugiere que la Comisión tal vez desee también introducir una referencia a la proporcionalidad. La primera oración del párrafo 3 podría, por ejemplo, decir lo siguiente: "... el empresario estará facultado a vender, en todo o en parte, las mercaderías sobre las que ha ejercido el derecho de retención... proporción a los créditos devengados". Con respecto a la posibilidad de conflicto de legislaciones nacionales, dice que no tiene ninguna preferencia marcada entre el texto en su forma actual y la remisión propuesta a la legislación del Estado en donde estén ubicadas las mercaderías. Sin embargo, se opone al empleo de la frase "la legislación aplicable", que es demasiado vaga.

52. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que se daría totalmente por satisfecho con las palabras "las mercaderías o parte de ellas".

53. El PRESIDENTE pregunta si la Comisión aprueba la propuesta del observador de la República Democrática Alemana de que el párrafo 3 del artículo 10 se suprima en su totalidad.

54. La Sra. EISTERER (European Shippers' Councils) apoya esa propuesta.

55. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que su delegación se opone a la supresión del párrafo 3, porque esa disposición es una consecuencia del derecho de retención establecido en el párrafo 1.

56. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) expresa su apoyo a la supresión del párrafo 3.

57. El PRESIDENTE, al observar que no hay mayor apoyo para la propuesta, entiende que la mayoría de los miembros desea que se conserve el párrafo 3. Pregunta entonces a la Comisión, con referencia a la propuesta de Egipto, si el empresario debe estar facultado a vender, en todo o en parte las mercaderías, proporcionalmente a su crédito.

58. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) expresa su apoyo a la propuesta de Egipto.

59. El Sr. RAO (India) apoya también la propuesta de Egipto, pero sugiere, además, que en el párrafo 3 las palabras "en que lo autorice la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento" se sustituyan por las palabras "necesaria para satisfacer su crédito". Su enmienda evitaría la referencia a la legislación aplicable y tendría en cuenta el derecho del empresario a vender mercaderías en la medida necesaria para cubrir su crédito.

60. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que una lectura cuidadosa del párrafo 1, que establece un derecho de retención, muestra que éste se aplica sólo a la cuantía del importe y los gastos devengados. El empresario de una terminal no tiene derecho a vender *todas* las mercaderías. No está seguro del objetivo de la propuesta de Egipto ya que, a tenor del párrafo 3, no puede haber venta de mercaderías con objeto de obtener una suma superior al valor de las mercaderías sobre las cuales el empresario haya ejercido su derecho de retención. En consecuencia, lamenta no poder apoyar la propuesta de Egipto.

61. El Sr. BONELL (Italia) dice que, habida cuenta de las razones expuestas por el orador anterior, así como por otras razones, tampoco puede apoyar la propuesta de Egipto. El

párrafo 3 no establece un derecho de venta, sino que lo supedita a la legislación aplicable. Introducir el concepto de proporcionalidad podría crear una confusión innecesaria, ya que este concepto bien podría no existir en la legislación aplicable. El representante de la India, por otro lado, ha sugerido un criterio totalmente diferente, a saber, evitar toda remisión a la legislación nacional y establecer claramente un derecho de venta. El representante del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado ha seguido un enfoque similar. En caso de adoptarse ese enfoque sería posible introducir el concepto de proporcionalidad, porque sería la Convención la que establece el derecho. En consecuencia, si la Comisión hace suya la propuesta de la India —que el orador dice apoyar—, su delegación podría apoyar la propuesta de Egipto. De lo contrario, se vería obligado a oponerse a ella.

62. El PRESIDENTE pregunta si la Comisión desea que en el párrafo 3 se suprima la remisión a la legislación aplicable.

63. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) lamenta no poder apoyar el criterio sugerido por la India. Las consultas de su Gobierno con los representantes de los *Länder* y de los intereses comerciales de la República Federal se hicieron en el entendimiento de que los principios básicos que se aplican en su país serían respetados. El orador está dispuesto a apoyar la elaboración de reglas destinadas a promover la uniformidad, pero la supresión propuesta por la delegación de la India representa un cambio fundamental que sería inaceptable para su delegación.

64. El Sr. DJIENA (Camerún) se une a las observaciones del orador que le ha precedido en el uso de la palabra.

65. El Sr. PELICHET (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado) dice que apoya enérgicamente la propuesta de la India, que es una propuesta razonable cuya aprobación justificaría la inclusión del artículo 10 en la Convención. Esa propuesta tiene el gran mérito de promover la uniformidad y cumpliría la función positiva de servir de guía a los países en la preparación de la legislación destinada a aplicar la Convención.

66. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) apoya la propuesta de la India por las razones expresadas por el representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado. Hace suya la opinión de que es tarea de la Comisión promover la uniformidad.

67. El Sr. BERAUDO (Francia) apoya también la propuesta del representante de la India, pero observa que el debate en el Grupo de Trabajo ha demostrado que muchos países no están preparados para la uniformidad. Francia puede aceptar la redacción propuesta, porque es compatible con la legislación francesa.

68. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) apoya la propuesta de la India y adopta la misma posición que el representante de Italia en lo relativo a la propuesta del representante de Egipto.

69. El PRESIDENTE pregunta si hay objeciones a la idea de la proporcionalidad de la venta de mercaderías a la satisfacción del crédito del empresario.

70. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que puede apoyar la inserción de las palabras "todo o parte de" antes de las palabras "las mercaderías" en la primera oración del párrafo 3. No obstante, es necesario tener cuidado al introducir el concepto de la proporcionalidad, ya que las mercaderías no siempre se prestan a ser divididas de forma razonable y, en segundo término, porque es difícil evaluar antes de una venta la proporción de las mercaderías que hará falta para satisfacer el crédito. En consecuencia

no es partidario de utilizar en ese párrafo la palabra "proportionately".

71. El PRESIDENTE observa que el problema de las mercaderías no divisibles ha sido previsto en el párrafo 4. La posibilidad de emplear la palabra "proportionately" es evidentemente una cuestión de redacción.

72. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) dice que el empresario debe tener derecho a retener una cantidad suficiente de mercaderías como para satisfacer su crédito. Sin embargo, hay ciertos casos en que la índole o la forma de las mercaderías hace imposible su división. Además, la normativa vigente en ciertos países tal vez prohíba la subasta de las mercaderías, por considerarla contraria a los intereses de los propietarios. Estima, por ello, preferible mantener el texto actual.

73. El Sr. ABASCAL (México) dice que, si bien reconoce el valor de la propuesta de la India como una forma de promover la uniformidad, esa propuesta crearía graves dificultades de ratificación para su país, ya que es ajena a la legislación mexicana. En consecuencia, se opone a la propuesta.

74. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) dice que la disposición enunciada en la segunda oración del párrafo 4 deja en claro que el saldo en exceso de la suma reclamada con arreglo al párrafo 1 habrá de ser devuelto al propietario de las mercaderías. En consecuencia, las limitaciones deducibles de los párrafos 1 y 3 no impiden la venta de las mercaderías en su totalidad. Esta interpretación la confirma el examen del párrafo 4, con arreglo al cual se le exige al empresario que devuelva al propietario el saldo del producto de la venta.

75. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que el derecho de retención establecido en el párrafo 1, que fue ya aprobado por la Comisión, exige que se proceda a una evaluación cuantitativa de los importes y gastos que habrán de satisfacerse con el producto de la venta de las mercaderías retenidas. Al determinar esos importes y gastos, el derecho de venta previsto en el párrafo 3 deberá, supeditarse, a su vez a los resultados de esa evaluación cuantitativa. Surge entonces un problema relativo a la venta proporcional de artículos indivisibles. Esa venta estará de todos modos supeditada, con arreglo al párrafo 4, a la previa notificación al dueño de las mercaderías de la intención que se tenga de proceder a su venta, debiéndose dar al dueño la oportunidad de satisfacer por sí mismo el crédito.

76. Su delegación desearía que se mantuviera en el texto del párrafo 3 la frase relativa a la legislación aplicable.

77. La Sra. LIVADA (Observadora de Grecia) dice que su delegación considera que la supresión del párrafo 3 es una solución demasiado radical. Ahora bien, si, por el contrario, se conserva este párrafo, no conviene introducir el principio de la proporcionalidad ya que este principio ofrecería en el mejor de los casos una solución únicamente teórica, mientras que en el peor de los casos crearía confusión.

78. El Sr. HASSAN (Observador del Sudán) dice que la propuesta de la India de que se suprima la remisión a la legislación aplicable es objetable por razones prácticas, ya que sería un obstáculo para que cierto número de países se adhieran a la Convención o la ratificaran. Sin embargo, puede apoyar la propuesta del representante de Egipto, que ofrece una base para conciliar la posición de quienes desean permitir que el empresario retenga y venda todas las mercaderías a su cuidado, y quienes desean que se le denieguen ambos derechos. Una lectura conjunta de los párrafos 1 y 3 facultaría al empresario de una

terminal a proceder a una venta de las mercaderías por una cuantía proporcional a los gastos en que haya incurrido, siempre que esto no sea contrario a la legislación nacional.

79. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) solicita que se dé lectura a la redacción exacta de la propuesta de la India.

80. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que entiende que la delegación de la India propuso que en el párrafo 3 las palabras "en que lo autorice la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento" se sustituyan por las palabras "necesaria para satisfacer su crédito". Su delegación apoya esa enmienda.

81. La Sra. PERT (Observadora de Australia) apoya también la propuesta de la India.

82. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que la aprobación de la enmienda de la India requeriría una nueva redacción de todo el artículo; de otro modo, el empresario de una terminal tendría un derecho de retención sobre las mercaderías a su cuidado. Sugiere que las palabras "El empresario tiene un derecho de retención..." que figuran en el párrafo 1 se sustituyan por las palabras "El empresario está facultado para retener las mercaderías...".

83. El Sr. FALVEY (Estados Unidos de América) apoya la propuesta de la India, que le otorgaría al empresario un derecho uniforme de venta. Ahora bien, su apoyo está condicionado a que se mantengan en vigor las demás normas que figuran en los párrafos 2, 3 y 4 del artículo 10, que son las que otorgan la debida protección al propietario de las mercaderías. A su juicio, el procedimiento para la notificación y ejecución de la venta deberá regirse por las disposiciones de la ley nacional aplicable, que se determinará sobre la base de la legislación que, con arreglo al artículo 2, declare aplicable el proyecto de Convención a la operación considerada.

84. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que, a la luz de lo dicho por el representante de los Estados Unidos, puede apoyar la propuesta de la India.

85. El Sr. BONELL (Italia) dice que él también apoya la propuesta de la India.

86. El Sr. SAMI (Iraq) dice que su delegación es partidaria de aprobar la propuesta del representante de Egipto de que se faculte al empresario de una terminal a vender la totalidad o parte de las mercaderías en cantidad suficiente para satisfacer su crédito. El representante de la India hizo hincapié en la importancia de que las mercaderías que se vendan guarden proporción con el crédito del empresario y parece que la mayoría de las delegaciones son partidarias del principio de la proporcionalidad, siempre que las mercaderías se vendan de conformidad con la legislación nacional del país en el que estén ubicadas.

87. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que esencialmente hay dos cuestiones que la Comisión debe decidir, a saber, la aprobación del principio de la proporcionalidad —que parece contar con el apoyo de la gran mayoría de las delegaciones participantes— y la determinación de la ley aplicable a la venta de las mercaderías retenidas. La ley aplicable podría en tal caso ser o bien la del Estado donde las mercaderías se encuentren o bien la ley del Estado en cuyo registro esté inscrito el establecimiento del empresario.

*Se levanta la sesión a las 12.40 horas.*

## Acta resumida de la 417a. sesión

Jueves 25 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.417]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 4, A/CN.9/321; A/CN.9/XXII/CRP.6)**

## Artículo 10 (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a los miembros a que prosigan el examen del párrafo 3. Toma nota de que algunas delegaciones son partidarias de la interpretación de que la ley aplicable debe ser la ley del Estado donde se encuentran las mercaderías, mientras que otras aducen que debería ser la del Estado donde el empresario tiene su establecimiento.

2. El Sr. TARKO (Observador de Austria) sugiere como transacción que se permita al empresario vender las mercaderías solamente cuando éstas pertenezcan al deudor. En ese caso, no debería hacerse ninguna referencia a la ley aplicable. Si las mercaderías no pertenecen al deudor, el asunto podría quedar librado a la ley aplicable. De esa manera se cubrirían al menos los casos en los que el cliente también fuera el propietario de las mercaderías. Pero sería injusto que el propietario de las mercaderías las perdiera porque un tercero no hubiese cumplido sus obligaciones.

3. La Sra. PERT (Observadora de Australia) dice que la sugerencia del orador precedente podría ser demasiado complicada. Sería mejor optar por una de las alternativas indicadas por el Presidente.

4. El Sr. ABASCAL (México) dice que el empresario sólo debería estar facultado a vender las mercaderías si la ley del Estado donde éstas se encuentran lo autoriza a ello. La otra alternativa es inaceptable para su delegación, porque sería contraria a la Constitución de México. Muchos países adoptan el mismo criterio frente a conflictos de leyes nacionales relativos a las mercaderías.

5. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que la ley aplicable debería ser la del Estado donde se encuentran las mercaderías.

6. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que el texto preparado por el Grupo de Trabajo ya representa una solución de avenencia. También deberían tenerse en cuenta las observaciones formuladas por la delegación de Egipto.

7. El Sr. RAO (India) dice que su delegación apoya la propuesta de la República Democrática Alemana, en el sentido de que la ley aplicable debería ser la del lugar donde se encuentran las mercaderías (véase el documento A/CN.9/319/Add.3).

8. El Sr. MOORE (Nigeria) dice que su delegación apoya el texto actual. La ley aplicable debería ser la ley del Estado donde el empresario tiene su establecimiento.

9. El Sr. HORNBY (Canadá), la Sra. van der HORST (Países Bajos), el Sr. SAMI (Iraq) y el Sr. TEPAVITCHAROV

(Bulgaria) apoyan la propuesta de la República Democrática Alemana.

10. El Sr. ZHANG Yuqing (China) está de acuerdo con el observador de Austria en que el empresario sólo debería poder vender las mercaderías del deudor y no las de otras personas. A juicio de su delegación, la ley aplicable debería ser la del país donde se encuentran las mercaderías.

11. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que su delegación comparte las preocupaciones de la delegación de México. La solución más sencilla sería aplicar la ley del lugar donde se encuentran las mercaderías, como lo propuso la República Democrática Alemana. Si el texto sigue siendo con todo inaceptable para México, su delegación sugiere que se incorpore la siguiente frase al final de la primera oración del párrafo 3 del artículo 10: "salvo que lo prohíba la ley del lugar donde se encuentran las mercaderías".

12. El Sr. ABASCAL (México) dice que su delegación prefiere la propuesta de la República Democrática Alemana.

13. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que su delegación puede también apoyar la propuesta de la República Democrática Alemana. Pero es lamentable que la interesante sugerencia del observador de Austria se haya hecho en una fase tan avanzada del debate.

14. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que aunque su delegación prefiere el texto preparado por el Grupo de Trabajo, no se opone a la propuesta de la República Democrática Alemana, especialmente a la luz de las observaciones formuladas por las delegaciones de México y los Estados Unidos de América.

15. El Sr. DJIENA (Camerún), el Sr. INGRAM (Reino Unido), la Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina), el Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) y el Sr. CHAFIK (Egipto) apoyan la propuesta de la República Democrática Alemana.

16. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que habida cuenta del amplio apoyo manifestado, su delegación también puede apoyar la propuesta de la República Democrática Alemana.

17. El PRESIDENTE considera que puede adoptarse la propuesta de la República Democrática Alemana de hacer referencia a la ley del lugar donde se encuentran las mercaderías.

18. Así queda acordado.

19. El Sr. BOUR (Comisión Central para la Navegación del Rin) sugiere que el Grupo de Redacción examine la frase "excepto en lo que respecta a" en la segunda oración del párrafo 3. No se expresa con suficiente claridad el concepto de proporcionalidad.

20. El PRESIDENTE considera que el párrafo 3 puede remitirse al Grupo de Redacción con la sustitución de la frase "en

que el empresario tenga su establecimiento" por la frase "donde están situadas las mercaderías" y la inclusión del concepto de proporcionalidad y de la frase "paletas u otros elementos análogos de transporte o embalaje".

21. Así queda acordado.

22. El PRESIDENTE invita a que se formulen observaciones al párrafo 4 del artículo 10.

23. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que, a fin de proteger los derechos de los propietarios, no sólo debería exigirse al empresario que hiciera esfuerzos razonables para notificar la venta que se proponga realizar, sino también fijar un plazo para esa notificación. Como el párrafo está redactado ahora, basta que el empresario haga esfuerzos razonables, y entonces podría vender inmediatamente las mercaderías sin dejar un plazo razonable para que se presente el propietario. Ese resultado no responde al espíritu del artículo. Recuerda que en muchas partes del mundo las comunicaciones son deficientes y, por lo tanto, es partidario de la idea de un plazo razonable y no de un número determinado de días.

24. El Sr. BONELL (Italia) se opone a que se introduzca el concepto de plazo razonable de notificación pues es vago y suscita controversias. Las disposiciones del artículo ofrecen un último recurso, y ya habrá pasado mucho tiempo antes de que puedan invocarse.

25. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) apoya la introducción del concepto de plazo de notificación razonable: el propietario de las mercaderías tal vez desee recuperarlas pagando el mismo al empresario. Este último no debe tener la facultad de vender las mercaderías inmediatamente después de haber hecho los esfuerzos razonables para notificar su propósito de venderlas. El plazo debe describirse como razonable; recuerda que la Convención de Compra-venta emplea este concepto.

26. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que si el esfuerzo de dar la notificación no da resultado, sería inútil imponer ulteriores demoras. Si se introduce la idea de un plazo de notificación, debe suprimirse el concepto de esfuerzos razonables para notificar.

27. El Sr. SAMI (Iraq) está de acuerdo en que debe obligarse al empresario a que haga esfuerzos razonables durante un plazo razonable para notificar la venta, pues el propietario de las mercaderías tal vez desee efectuar él mismo el pago. En consecuencia, apoya la sugerencia del representante del Camerún.

28. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) se inclina a aceptar la sugerencia del representante del Camerún. Los empresarios, por cierto, deben tener la obligación de esperar que transcurra un plazo razonable a fin de que los propietarios de las mercaderías puedan presentarse antes de que tenga lugar la venta. Sin embargo, recuerda que la finalidad de la frase "hará los esfuerzos razonables" era prever la situación en la que se desconociera la identidad del propietario de las mercaderías; si se enmienda el párrafo, sería importante ver de qué manera se aplicarían sus disposiciones en esa circunstancia.

29. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) piensa que la modificación sugerida por el representante del Camerún no es necesaria. Cualquier notificación de venta debe preceder al procedimiento judicial oficial a fin de que las mercaderías se vendan de conformidad con la legislación nacional.

30. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que el texto actual equilibra de manera adecuada los derechos de los empresarios y

de los propietarios; el empresario está obligado a hacer esfuerzos razonables para notificar la venta que se propone realizar al dueño de las mercaderías, a la persona de quien las ha recibido y a la persona facultada para recibirlas. Además, cuando se trata de mercaderías perecederas, es posible que lo que le quede al empresario al término del plazo de notificación obligatorio no tenga ningún valor de venta y, por lo tanto, no pueda recuperar sus gastos. El concepto de plazo de notificación razonable es impreciso y ha sido adoptado en otros instrumentos sólo como una transacción; no debería utilizarse cuando no es necesaria una solución intermedia.

31. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya el párrafo tal como está. Durante la redacción de ese texto, su delegación expresó el deseo de hacer explícita la idea implícita de que toda venta y, en realidad, todo plazo de notificación se rigieran por las disposiciones de la legislación nacional. Las disposiciones del artículo deben considerarse como requisitos mínimos con respecto a la notificación y a la responsabilidad.

32. La Sra. PLAGGI de VANOSI (Argentina) apoya el texto en su redacción actual por los motivos aducidos por el observador de Rumania y el representante del Canadá.

33. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) apoya las opiniones que se acaban de expresar. El párrafo se ocupa principalmente de la notificación del propósito de venta, y lo hace de manera adecuada. Sin embargo, la referencia que contiene la última oración a la legislación del Estado en que el empresario tenga su establecimiento, debe sustituirse a fin de hacer referencia a la legislación del Estado donde están situadas las mercaderías.

34. El Sr. BERAUDO (Francia) apoya la opinión de que no debe establecerse ningún plazo de notificación.

35. El Sr. VINCENT (Sierra Leona) no considera que la primera oración del párrafo sea del todo clara, y apoya la introducción del concepto de plazo de notificación razonable.

36. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) apoya el texto tal como está. El concepto de plazo de notificación razonable está implícito en la frase "hará los esfuerzos razonables para notificar", y ningún tribunal lo interpretaría de otro modo.

37. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) reconoce la inquietud manifestada por el representante del Camerún, pero dice que el asunto ya está previsto de manera adecuada en la última oración del párrafo.

38. El Sr. RAO (India) no se opone a la sugerencia del representante del Camerún, si bien estima que esa cuestión debe regirse por la legislación nacional.

39. La Sra. VILUS (Yugoslavia) apoya el texto actual pero considera que se debería dar más fuerza a la frase "en otros aspectos", que figura en la última oración, diciendo "en todos los demás aspectos".

40. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) apoya el texto actual, siempre que la frase "en que el empresario tenga su establecimiento" se sustituya por "donde estén situadas las mercaderías", en consonancia con el párrafo 3.

41. El PRESIDENTE dice que entiende que debe solicitarse al Grupo de Redacción que tenga en cuenta la sugerencia de la representante de Yugoslavia al considerar la frase "en otros aspectos". Considera que el párrafo debe remitirse al Grupo de Redacción sustituyendo la frase "en que el empresario tenga su establecimiento" por la frase "donde estén situadas las mercaderías".



42. *Así queda acordado.*

*Artículo 11*

43. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1.

44. El Sr. HORNBY (Canadá) apoya el párrafo, en principio, pero agradecería que se remitiese al Grupo de Redacción la sugerencia hecha por su Gobierno (véase el documento A/CN.9/319, página 7) de que en la cuarta línea del párrafo se incorporen las palabras "de manos del empresario" después de las palabras "para recibirlas".

45. *Así queda acordado.*

46. La Sra. van der HORST (Países Bajos) propone que en la primera línea se inserten las palabras "por escrito" después de la palabra "aviso" a fin de especificar que la notificación al empresario de la pérdida o el daño se debe cursar por escrito.

47. El PRESIDENTE señala a la atención de la Comisión la definición de "notificación" que figura en el inciso e) del artículo 1.

48. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que la definición estipula solamente que la notificación debe hacerse en una forma por la que quede constancia de la información que contenga. No indica que la notificación debe ser escrita, lo que es fundamental a los efectos del artículo 11.

49. El PRESIDENTE sugiere que esa cuestión se remita al Grupo de Redacción.

50. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) dice que se trata de una cuestión de fondo, no de forma. Prefiere el texto actual.

51. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia), el Sr. BONELL (Italia) y el Sr. TARKO (Observador de Austria) hacen suya esa opinión.

52. El PRESIDENTE considera que la Comisión desea mantener el texto sin modificación.

53. *Así queda acordado.*

54. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) quisiera que se hiciera constar en el informe que su delegación hubiese preferido que la notificación se diera por escrito, en consonancia con el artículo 19 de las Reglas de Hamburgo, en las que el término "escrito" incluye telegramas o télex, y en armonía con el artículo 1 de las mismas Reglas.

55. El Sr. SAMI (Iraq) dice que el plazo de un día para notificar la pérdida o el daño no es lo suficientemente largo. Sugiere que se aumente a tres días o a una semana.

56. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) acoge la sugerencia del representante del Iraq. Su Gobierno sugirió que el plazo se prolongara a tres días laborables (véase el documento A/CN.9/319/Add.1, página 5).

57. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que el asunto fue debatido extensamente en el Grupo de Trabajo, donde el orador se pronunció a favor de un plazo de tres días. No tiene nada en contra de un período más largo y se uniría a cualquier consenso que se lograra al respecto, pero confía en que no será necesario reabrir el debate.

58. El PRESIDENTE pregunta si la Comisión sería partidaria de ampliar el plazo a tres días laborables.

59. *Tras una votación informal a mano alzada, así queda acordado.*

60. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) pregunta si la palabra "pérdida" en la primera línea significa la pérdida de parte o de todas las mercaderías.

61. El PRESIDENTE dice que es difícil dar una respuesta precisa. Dependerá de las circunstancias o de la naturaleza de las mercaderías. Por ejemplo, el daño puede ser de tal magnitud que se considere destruido todo el envío, dado que lo que reste haya perdido todo valor.

62. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) sugiere, con respecto a la referencia al artículo 4 hecha en la penúltima línea del párrafo, que se pida al Grupo de Redacción que asegure la coherencia entre el texto del artículo 4 y el del artículo 11.

63. El Sr. BERAUDO (Francia) indica que se ahorraría tiempo si la Comisión decidiera suprimir las palabras "firmado o" que figuran en la séptima línea del párrafo, dado que se ha decidido que el documento firmado por el empresario conforme al inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 constituye simplemente un recibo.

64. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) pregunta si puede informarse a la Comisión acerca de la recomendación del Grupo de Redacción con respecto al artículo 4.

65. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción recomendó que en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 se suprimieran las palabras "y se señale su estado y cantidad", y que el inciso tuviese el siguiente texto: "acusar recibo de las mercaderías firmando y fechando un documento presentado por el cliente en el que se identifiquen las mercaderías, o". El concepto de firma también aparece en el inciso b) del párrafo 1 y en el párrafo 4 del artículo 4.

66. El Sr. BERAUDO (Francia) dice que las palabras "el empresario ha entregado las mercaderías tal como aparecen descritas en el documento firmado o emitido por él conforme al artículo 4", en el párrafo 1 del artículo 11 significan que el empresario está dando testimonio del estado o la condición de las mercaderías. Sin embargo, si en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 se suprimen las palabras "y se señale su estado y cantidad", el documento que ha de firmar el empresario constituiría en ese caso solamente un recibo. La palabra "firmado", en consecuencia, no tendría ya el mismo significado y debería suprimirse.

67. El Sr. INGRAM (Reino Unido) considera que la armonización del artículo 11 con el artículo 4 con respecto a las "mercaderías tal como aparecen descritas en el documento firmado o emitido por él..." es una cuestión de redacción.

68. El Sr. RAO (India) no se opone a que se armonice el artículo 11 con el artículo 4. No obstante, no recuerda que la Comisión se haya puesto de acuerdo en suprimir en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 las palabras "y se señale su estado y cantidad". A su juicio, al suprimir esas palabras, el Grupo de Redacción se ha excedido en su mandato.

69. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción preparó el texto basándose en el entendimiento de que la Comisión había decidido en efecto suprimir las palabras "y se señale su estado y cantidad" del inciso a) del párrafo 1 del artículo 4.

70. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) dice que, una vez que haya terminado su labor, el Grupo de Redacción informará al plenario. Ése será el momento oportuno para que la Comisión verifique si el Grupo de Redacción ha cumplido o no su mandato.

71. El Sr. RAO (India) dice que, en ese caso, se reservaría para más adelante sus observaciones sobre la supresión de la referencia al "estado y cantidad" hecha en el artículo 4, párrafo 1, inciso a).

72. El PRESIDENTE dice que, si no hay objeciones, considerará que la Comisión desea remitir el párrafo 1 del artículo 11 al Grupo de Redacción.

73. *Así queda acordado.*

74. El PRESIDENTE invita a que se formulen observaciones al párrafo 2 del artículo 11.

75. El Sr. SAMI (Iraq) dice que el párrafo 2 contiene una contradicción evidente. En el caso de que la pérdida o el daño de las mercaderías no sean manifiestos, la notificación debe hacerse dentro de siete días, es decir, supuestamente dentro de los siete días a partir de la fecha en que reciba las mercaderías la persona facultada para ello; sin embargo, también hay un segundo plazo de 45 días consecutivos contados a partir de la fecha en que las mercaderías se entregaron a la persona facultada para recibirlos. El texto es contradictorio y ambiguo y no se aplicará de manera uniforme. En consecuencia, propone que se suprima totalmente y se sustituya por el párrafo 2 del artículo 19 de las Reglas de Hamburgo, que es bastante claro y preciso, con la salvedad de que el plazo de 15 días prescrito en las Reglas de Hamburgo se aumente a 30 días en este proyecto de Convención.

76. El Sr. HORNBY (Canadá) propone que en la segunda línea del párrafo 2 se añadan las palabras "al empresario" después de la palabra "aviso", según ha propuesto su Gobierno en el documento A/CN.9/319.

77. El Sr. CHAFIK (Egipto) está de acuerdo en que el plazo de siete días es demasiado breve; no obstante, con respecto a la cuestión de la fecha en la que comienza a correr ese plazo, hay una diferencia entre los textos inglés y francés. El texto inglés se refiere a "final destination", esto es, un lugar, mientras que el texto francés se refiere al "destinataire", es decir, una persona. Estima que el texto inglés debería ajustarse al texto francés, pues es la persona que recibe las mercaderías la que tendrá que dar la notificación y el plazo sólo puede correr a partir del momento en que esa persona esté en condiciones de saber si las mercaderías han sido dañadas o no.

78. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) no está de acuerdo con la propuesta del

representante del Iraq de reproducir la cláusula pertinente de las Reglas de Hamburgo pues hay una diferencia. En las Reglas de Hamburgo, se supone que cuando llegan las mercaderías se encuentran de hecho en manos del comprador. En el caso del empresario de una terminal, podría mediar un largo viaje por mar entre el momento en que las mercaderías dejan la terminal y el momento en que se entregan al cliente. Por consiguiente, hay que encontrar otra solución. De ser necesario, puede apoyar la propuesta de los Estados Unidos de América de que se amplíe el plazo a 90 días (A/CN.9/319), pero preferiría que se suprimiera la última parte del párrafo 2, después de las palabras "lleguen a su destinatario final". El plazo entonces comenzaría a correr sólo después de que las mercaderías lleguen a su destino final; de lo contrario, no habría plazo.

79. El Sr. BERAUDO (Francia) está de acuerdo con el argumento formulado por el representante de Egipto con respecto a la diferencia entre las versiones inglesa y francesa. Prefiere que el texto haga referencia a una persona jurídicamente definida; hace notar que las Reglas de Hamburgo se refieren a una persona, utilizando la palabra "consignee" en la versión inglesa (véase el párrafo 2 del artículo 19 de las Reglas).

80. El PRESIDENTE se pregunta si la Comisión desea utilizar el texto de las Reglas de Hamburgo como base del párrafo 2 del presente proyecto.

81. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que, si se modifica en el texto inglés la palabra "destination" para que corresponda al texto francés, no habría ningún problema ni sería necesario utilizar el texto de las Reglas de Hamburgo.

82. El Sr. INGRAM (Reino Unido) está de acuerdo en que el plazo de 45 días es demasiado breve.

83. El Sr. ILLESCAS (España) señala que en la versión española del texto se utiliza la palabra "destinatario", que también se refiere a una persona. Dado que el párrafo 2 trata del daño que no es manifiesto, es evidente que la persona que recibe las mercaderías debe estar en condiciones de examinarlas antes de notificar. También coincide en que el plazo de 45 días es demasiado breve.

84. El Sr. SAMI (Iraq) puede aceptar el cambio en el texto inglés para adaptarlo a la palabra francesa "destinataire", que hace referencia a una persona. No obstante, sigue poniendo en duda la necesidad de que haya dos plazos distintos.

*Se levanta la sesión a las 17.00 horas*

### Acta resumida de la 418a. sesión

Viernes 26 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.418]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 5, A/CN.9/321)

Artículo 11 (continuación)

1. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia), refiriéndose al debate de la sesión precedente sobre el empleo de la expresión

"final destination" en la versión inglesa del párrafo 2, señala a la atención de la Comisión la aseveración que figura en el párrafo 69 del informe del Grupo de Trabajo (A/CN.9/298), en el sentido de que la expresión se refiere al destinatario final de las mercaderías.

2. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que consideraba que la Comisión había acordado que en esa cuestión la versión inglesa debía ajustarse a la versión francesa. En cuanto a si es

necesario establecer en el párrafo 2 dos plazos distintos, el orador se adhiere plenamente a los argumentos expresados en favor de los dos plazos, aducidos por varios oradores en la sesión precedente. Señala que el segundo plazo es también necesario para proteger al empresario en casos en los que las mercaderías no lleguen al destinatario final tras haber salido de la terminal del empresario. Con respecto a la propuesta de ampliar el segundo plazo, el orador dice que está dispuesto a aceptar la preferencia de la mayoría hasta un máximo de 90 días.

3. El Sr. SWEENEY (Estados Unidos de América) dice que apoya el texto, con la sustitución en la versión inglesa de la palabra "destination" por "consignee". También está de acuerdo en que el plazo de 45 días consecutivos es demasiado breve y se debe duplicar.

4. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) está de acuerdo en que los dos plazos son necesarios por razones de equidad, hacia el empresario y también hacia el cliente. Sin embargo, no considera que deba ampliarse el segundo plazo de 45 días mencionado en el párrafo 2.

5. El Sr. BONELL (Italia) está de acuerdo en que un plazo de 45 días podría ser demasiado breve, pero considera que un plazo de 90 días sería demasiado largo. Propone que, en aras de una mayor coherencia con las Reglas de Hamburgo, se establezca un plazo de 60 días consecutivos. También propone que el primer plazo se amplíe de 7 a 15 días consecutivos, no sólo en aras de una mayor coherencia con las Reglas de Hamburgo, sino también para tener en cuenta la decisión adoptada en la sesión precedente, de ampliar el plazo de aviso fijado en el párrafo 1, de uno a tres días laborables.

6. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que preferiría que el segundo plazo se ampliase de 45 a 90 días consecutivos.

7. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) apoya la propuesta del representante de Italia de que se amplíe el primer plazo de 7 a 15 días consecutivos.

8. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que, por no conocer en detalle las razones que motivaron la decisión del Grupo de Trabajo de recomendar los plazos que figuran en el párrafo 2, está poco dispuesto a aceptar cualquier modificación. No obstante, en aras de una mayor coherencia con las Reglas de Hamburgo está dispuesto a aceptar las propuestas del representante de Italia.

9. Los Sres. RAO (India), HASCHER (Francia), ABYANEH (República Islámica del Irán) y ZHANG Yuqing (China) apoyan también las propuestas del representante de Italia.

10. El PRESIDENTE dice que el notable apoyo que se ha dado a las propuestas de Italia es, a su entender, indicio de que la Comisión desea sustituir la cifra "siete" que figura en la segunda línea del párrafo 2 por la cifra "15", y la cifra "45" de la quinta línea por la cifra "60".

11. *Así queda acordado.*

12. El Sr. OCHIAI (Japón), volviendo a la cuestión de encontrar un término apropiado en inglés que corresponda a la expresión francesa "destinataire final", dice que el término "consignee", si bien resulta perfectamente aceptable en el contexto del transporte de mercaderías, resultaría sumamente ambiguo en el ámbito de una convención relativa a las terminales de transporte.

13. Tras un debate en el que participaron los Sres. TEPAVITCHAROV (Bulgaria), KATZ (Subdivisión de Derecho

Mercantil Internacional) y el PRESIDENTE, el Sr. DJIENA (Camerún) propone que las palabras "final destination" de la versión inglesa se sustituyan por las palabras "final recipient".

14. *Así queda acordado.*

15. El PRESIDENTE sugiere que se remita el párrafo 2 al Grupo de Redacción, con las enmiendas introducidas por la Comisión.

16. *Así queda acordado.*

17. El PRESIDENTE dice que, si no hay observaciones considerará que la Comisión desea que los párrafos 3, 4 y 5 sean, a su vez, remitidos al Grupo de Redacción.

18. *Así queda acordado.*

19. El PRESIDENTE recuerda que en la sesión precedente el representante de la India planteó la cuestión de la relación existente entre el artículo 11 y el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 y que, a ese respecto, solicitó que la Presidencia indicase cuál había sido la decisión de la Comisión sobre ese párrafo. El Presidente cree recordar que la Comisión acordó, en primer lugar, no hacer referencia en el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4 al estado y cantidad de las mercaderías; en segundo lugar, que el empresario no estaba obligado, en virtud de ese párrafo, a verificar el estado y cantidad de las mercaderías; y, en tercer lugar, que si el empresario firmaba un documento en el que se consignase el estado y la cantidad de las mercaderías, las consecuencias de su acto serían reguladas por el derecho interno y no por la Convención. Al ser ésta una cuestión de fondo y no meramente de redacción, el Presidente propone que la Comisión establezca un pequeño grupo de trabajo integrado por las delegaciones de los Estados Unidos de América, Francia, la India, Marruecos, México y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, para que prepare un texto adecuado, de ser posible antes de que el texto completo del proyecto de Convención haya sido remitido al Grupo de Redacción.

20. *Así queda acordado.*

21. El PRESIDENTE sugiere que el artículo 11 sea remitido, en su forma enmendada, al Grupo de Redacción.

22. *Así queda acordado.*

#### Artículo 12

23. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1 del artículo 12.

24. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) dice que, como el plazo de prescripción puede variar de un país a otro, se debe sustituir la expresión "dentro del plazo de dos años" por "de conformidad con el derecho aplicable en el lugar donde se encuentren las mercaderías".

25. El PRESIDENTE observa que tal enmienda menoscabaría la utilidad de esta norma al servicio del principio de la unificación del derecho.

26. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que comprende la posición del representante de la República Islámica del Irán, pero estima que sería preferible mantener el texto preparado por el Grupo de Trabajo, por la razón expresada por el Presidente, pero también para evitar otros problemas que pudieran derivarse, por ejemplo, del hecho de que el reclamante que desee entablar una acción resida en un país distinto del país donde se encuentren las mercaderías.

27. El PRESIDENTE observa que la propuesta de la República Islámica del Irán no parece contar con apoyo.
28. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) dice que respeta las opiniones de los restantes miembros de la Comisión, pero insiste en que la legislación de su país no establece ningún plazo de prescripción. Solicita que se deje constancia de la propuesta que ha formulado.
29. El PRESIDENTE dice que así se hará. Considera que la Comisión desea remitir el párrafo 1 al Grupo de Redacción.
30. *Así queda decidido.*
31. El PRESIDENTE invita a la Comisión a examinar el párrafo 2.
32. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que la remisión al artículo 5 que se hace al final del párrafo 2 debería ser al párrafo 4 del artículo 5.
33. El PRESIDENTE dice que el Grupo de Redacción se ocupará de hacer esa precisión.
34. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que el párrafo 2 habla de dos personas distintas: la persona facultada para recibir las mercaderías —línea segunda— y la persona facultada para reclamar la pérdida —línea cuarta. El orador considera que este punto, que es quizá una cuestión de redacción, debe ser aclarado.
35. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la cuestión planteada no ha sido demasiado debatida en el Grupo de Trabajo. A su juicio, la persona facultada para recibir las mercaderías puede ser el transportista, mientras que la persona facultada para presentar una reclamación por la pérdida de las mercaderías puede ser el expedidor o el propietario de las mercaderías, por lo que no sería necesariamente la misma persona.
36. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) reconoce que la persona facultada para presentar una reclamación por la pérdida de las mercaderías puede no ser la misma que la persona facultada para recibirlas. Ahora bien, en el párrafo 2 se define el comienzo del plazo de prescripción. Si las mercaderías se perdieran, el empresario notificaría al transportista, quien a su vez lo comunicaría al consignatario. Por consiguiente, en lo relativo al comienzo del plazo de prescripción, se trataría de la misma persona. Por lo tanto, el orador propone que se utilicen en ambos casos las palabras "facultada para recibirlas".
37. El Sr. BONELL (Italia) dice que el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales se ha apartado del modelo que ofrece el párrafo 2 del artículo 20 de las Reglas de Hamburgo, en el que no se menciona ninguna persona determinada, porque la situación que se da en las operaciones de las terminales de transporte es más compleja. La persona que recibe las mercaderías no es necesariamente la misma que la que tal vez desee presentar una reclamación. Como en el presente proyecto de Convención se estipula que, en caso de pérdida de las mercaderías se debe dar aviso de la misma, es preciso señalar quién ha de recibir ese aviso. No basta con referirse a la persona facultada para recibir las mercaderías, sino que se debe informar a la persona que en definitiva esté interesada en las mercaderías. Por consiguiente, por razones de equidad hacia esa persona, el plazo de prescripción no debe comenzar en el momento en que las mercaderías, debiendo ser entregadas, no lo fueron.
38. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) señala a la atención de la Comisión las palabras "la persona" que figuran en la penúltima línea del párrafo 2, que aluden a "la persona facultada para reclamar". Sin embargo, del párrafo 4 del artículo 5 se desprende claramente que la persona que puede considerar las mercaderías como perdidas es la persona facultada para recibirlas. Al orador le parece que en todos los casos la persona interesada será la que esté facultada para recibir las mercaderías y, por lo tanto, reitera su propuesta.
39. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que la expresión utilizada, "la persona facultada para reclamar", era intencionalmente amplia a fin de abarcar varias posibilidades diferentes. En principio, no se opone a que se modifique esa expresión, pero cualquier alternativa que se utilice debe tener igual amplitud.
40. El Sr. OCHIAI (Japón) prefiere que se mantenga el texto actual. Señala que en el párrafo 4 del artículo 5 no se determina la persona que puede considerar las mercaderías como perdidas.
41. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) apoya las observaciones formuladas por el orador que la precedió en el uso de la palabra.
42. La Sra. FAGHFOURI (Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo), al expresar su apoyo a la propuesta formulada por el observador de la República Democrática Alemana, dice que la persona facultada para recibir las mercaderías puede ser diferente de la persona facultada para reclamar. El empresario de la terminal tal vez tenga dificultad en identificar y encontrar a la persona facultada para reclamar, a fin de cursarle el aviso.
43. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) opina que la cuestión debatida debiera remitirse al Grupo de Redacción, aun cuando tal vez sea una cuestión de fondo.
44. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) duda de que se trate simplemente de una cuestión de redacción. Si bien está parcialmente de acuerdo con la explicación brindada por el representante de Italia, estima que el observador de la República Democrática Alemana tiene razón y que podría ser conveniente que se aclarase la última parte de la oración, quizá redactando la parte final del párrafo 2 como sigue: "el día en que las mercaderías se puedan considerar como perdidas de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5". En todo caso, es evidente que este párrafo necesita alguna modificación.
45. El Sr. BONELL (Italia) dice que, si bien la propuesta del representante de la República Federal de Alemania supone un cambio de fondo, ayuda a aclarar y a simplificar el texto. El orador sugiere que se supriman en el párrafo 2 las palabras que siguen a "total loss of the goods" ("la pérdida total de las mercaderías") y se las sustituya por las palabras "on the day the goods may be treated as lost in accordance with article 5" ("el día en que las mercaderías puedan considerarse como perdidas de conformidad con el artículo 5").
46. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que se opone a la propuesta presentada por Italia, pese a que serviría para abreviar el párrafo. El Grupo de Trabajo ha escogido dos puntos de partida para el plazo de prescripción: el plazo de 30 días, después del cual las mercaderías podrán ser consideradas como perdidas, o la fecha en que se dé aviso de la pérdida de las mercaderías, que puede ser anterior. En otras palabras, el plazo de prescripción comienza a correr al dar el empresario aviso de la pérdida de las mercaderías o, a más tardar, transcurrido un plazo de 30 días. A fin de evitar la situación en la que el empresario pueda dar aviso transcurridos, por ejemplo, 40 días, que sería entonces la fecha en que comenzaría a correr el plazo de prescripción, se ha de

señalar en el párrafo inequívocamente el día en que comenzará a correr el plazo de prescripción.

47. El PRESIDENTE sugiere que se pida al Grupo de Redacción que examine todas las posibilidades y que tenga en cuenta todas las observaciones formuladas acerca del párrafo 2.

48. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) apoya la sugerencia formulada por el Presidente y también las últimas consideraciones del observador de la República Democrática Alemana. A juicio del orador, las otras propuestas formuladas tienen el mérito de simplificar el texto, pero van en desmedro de su contenido. No obstante, el orador sugiere que el Grupo de Redacción considere la supresión de las palabras "a la persona facultada para recibir las", que figuran en las líneas segunda y tercera del párrafo 2, ya que el plazo de prescripción debe comenzar a correr incluso cuando las mercaderías hayan sido entregadas a una persona no facultada para recibir las. El Sr. Tanasescu estima que su sugerencia podría también resolver la dificultad mencionada por el observador de la República Democrática Alemana.

49. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que si se ha de considerar el aviso como punto de partida del plazo de prescripción, tal vez convenga especificar si el plazo comenzará a correr al expedirse o al recibirse el aviso.

50. El Sr. DUCHEK (Observador de Austria) dice que le ha convencido el argumento esgrimido por el observador de la República Democrática Alemana, de que algo está mal en el párrafo 2. A su juicio, la solución estaría, en el caso de pérdida total de las mercaderías, en que el plazo de prescripción comience a correr cuando el empresario dé aviso a la persona facultada para recibir las mercaderías. De no darse aviso, el plazo de prescripción comenzaría a correr el día en que las mercaderías se puedan considerar como perdidas de conformidad con el párrafo 4 del artículo 5. Esto constituiría una solución práctica y sencilla, que armonizaría el párrafo 2 del artículo 12 con el párrafo 4 del artículo 5. El orador espera que su sugerencia sea considerada por el Grupo de Redacción.

51. El PRESIDENTE observa que la propuesta del observador de Austria se refiere sólo a uno de los casos que podrían plantearse.

52. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que su delegación es partidaria de que se mantenga en el párrafo 2 la referencia a dos personas diferentes. El problema mencionado por el observador de la República Democrática Alemana quizá pueda resolverse insertándose las palabras "*whichever is the earlier*" en la versión inglesa, al final del párrafo 2.

53. El Sr. OCHIAI (Japón) apoya la enmienda propuesta por el representante del Reino Unido. Señala que si se aprobase la propuesta de Rumania los derechos de la persona facultada para recibir las mercaderías prescribirían por el hecho de que la entrega se hiciera a una persona no facultada para recibir las mercaderías.

54. El Sr. BONELL (Italia) dice que la Comisión puede escoger entre dos posibilidades. Mantener el texto actual, enmendado en la forma propuesta por el representante del Reino Unido, o aprobar la propuesta del observador de la República Democrática Alemana.

55. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), respondiendo a una pregunta formulada por el Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia), dice que el aviso mencionado en el párrafo 2 del artículo 12 sirve para señalar el comienzo del plazo de prescripción.

56. El Sr. CRUZ (Chile) dice que el texto del párrafo 2 del artículo 12 se debe redactar nuevamente a fin de que refleje un equilibrio adecuado entre los intereses del empresario de la terminal de transporte y los de la persona o personas que sufran las pérdidas.

57. El PRESIDENTE sugiere que la Comisión decida en primer lugar sobre la cuestión de fondo de si se debe mantener el texto actual del párrafo 2 o si se debe aprobar la enmienda propuesta por el observador de la República Democrática Alemana. Después la Comisión podrá considerar la propuesta del representante del Reino Unido, de que se agreguen al final del párrafo las palabras "*whichever is the earlier*".

58. El Sr. BOUCETTA (Marruecos) dice que, si bien es partidario de que se mantenga el texto actual, desearía que se insertasen las palabras "*or on the day on which the goods were made available*" en la versión inglesa del párrafo, después de las palabras "*to a person entitled to take delivery of them*" ("a la persona facultada para recibir las"), para prever el caso en que la persona responsable omita retirar las mercaderías de la terminal.

59. El PRESIDENTE observa que al parecer la mayoría de las delegaciones es partidaria de que se mantenga el texto actual. Invita a la Comisión a que considere la enmienda propuesta por el Reino Unido, de que se añadan las palabras "*whichever is the earlier*" al final del párrafo 2.

60. La Sra. SKOVBY (Dinamarca) apoya la enmienda propuesta por el Reino Unido.

61. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) sugiere que la ligera falta de lógica que se observa en el texto se podría superar mediante la supresión de las palabras "*if no such notice was given*" ("si no se da ese aviso").

62. El Sr. RAO (India) dice que la propuesta del Reino Unido agrava la contradicción existente en el texto del párrafo porque las dos fechas mencionadas no están expresadas en términos estrictamente equivalentes.

63. El Sr. HASCHER (Francia) dice que la enmienda del Reino Unido, en lugar de aclarar el texto, crea una posible fuente de confusión. Además, supondría la modificación del alcance de la disposición actual.

64. El Sr. INGRAM (Reino Unido) dice que el objeto de la enmienda propuesta por su delegación es lograr un mayor grado de certidumbre con respecto a la fecha de comienzo del plazo de prescripción.

65. El PRESIDENTE dice que, si no hay objeciones, considerará que la Comisión desea remitir la enmienda propuesta por el Reino Unido al Grupo de Redacción.

66. *Así queda acordado.*

67. El Sr. CHAFIK (Egipto) solicita que se aclare el método de determinar el plazo de prescripción en el supuesto de entrega parcial de una remesa, por ejemplo, el 15 de mayo, y de entrega del resto de esa remesa, el 30 de mayo.

68. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la cuestión planteada por el representante de Egipto, que podría mencionarse en el informe de la Comisión, no ha sido examinada por el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales. Se trata de una cuestión que la Comisión podría examinar.

69. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) sugiere que, como la existencia y la índole de este problema resultan claros, se debería solicitar al Grupo de Redacción que elabore el texto apropiado para resolverlo.
70. El PRESIDENTE observa que cualquier remisión de una cuestión al Grupo de Redacción debe ir acompañada de una orientación. Pregunta si la Comisión es partidaria de uno o de dos plazos de prescripción en las circunstancias mencionadas por el representante de Egipto.
71. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que no se trata de que haya más de un plazo de prescripción, sobre cuya duración no hay desacuerdo, sino simplemente de la fecha en que ha de comenzar a correr el plazo de prescripción con respecto a la parte de la remesa que se entregue más tarde.
72. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) considera que la fecha en que comienza el plazo de prescripción con respecto a una segunda parte del envío debe ser la fecha en que se entrega esa segunda parte. Ello evitaría la posibilidad de que un transportista entregase sólo una pequeña parte de un envío en la fecha acordada a fin de aplazar el plazo de prescripción.
73. El orador propone que se supriman en el párrafo 2 las palabras "o parte de ellas".
74. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) está plenamente de acuerdo con el comentario inicial del observador de Suecia, pero no apoya la propuesta de que se supriman las palabras "o parte de ellas".
75. El Sr. HASCHER (Francia) dice que el plazo de prescripción con respecto a la segunda parte del envío lógicamente debería comenzar a correr a partir de la fecha en que esa parte se entregue. Estima que no es necesario modificar el texto.
76. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) se adhiere a las opiniones expresadas por el observador de Suecia en lo que respecta a las dos primeras líneas del párrafo 2. No obstante, señala que después el párrafo se refiere al "caso de pérdida total de las mercaderías", expresión que podría suscitar confusión si un envío se entregara en varias partes y sólo una de ellas se perdiera o fuese entregada en malas condiciones. La solución podría consistir en suprimir la palabra "total" en esa frase.
77. El Sr. OCHIAI (Japón) se opone a la supresión de las palabras "o parte de ellas", que es una fórmula utilizada en las Reglas de Hamburgo.
78. El PRESIDENTE dice que, si se conviene en que el plazo de prescripción correspondiente a cada parte de la remesa comience a correr en una fecha distinta, eso se podrá hacer constar en el informe de la Comisión.
79. El Sr. CHAFIK (Egipto) retira su propuesta para no prolongar el debate.
80. *Queda aprobado el párrafo 2.*
81. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine los párrafos 3 y 4.
82. *Quedan aprobados los párrafos 3 y 4.*
83. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 5.
84. El Sr. HORNBY (Canadá) estima que el texto del párrafo 5 se debe modificar porque coloca al empresario en una situación incierta. El párrafo parece dejar abierta la posibilidad de que se entable una acción incluso después de transcurridos varios años, siempre que se respete la regla de los 90 días. El orador sugiere que se adopte una fórmula como la que figura en el párrafo 5 del artículo 20 de las Reglas de Hamburgo, según la cual se puede entablar una acción dentro del plazo autorizado por las leyes del Estado en el que se inicien las actuaciones. El texto adecuado podría ser establecido por el Grupo de Redacción.
85. El Sr. INGRAM (Reino Unido) solicita que se explique la expresión "dentro de un plazo razonable". Estima que se trata de una expresión muy vaga para utilizarla en una disposición jurídica.
86. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), contestando a las cuestiones planteadas por los representantes del Canadá y del Reino Unido, dice que el Grupo de Trabajo no se dio cuenta de que se apartaba de las disposiciones de las Reglas de Hamburgo, pero se mostró reacio a incluir en el artículo 12 cualquier referencia al derecho interno, debido a la gran diversidad que se da de un país a otro. Por esa razón, el Grupo prefirió establecer la regla fija de los 90 días. No obstante, en el Grupo se expresó preocupación por el hecho de que la cláusula relativa al comienzo del plazo de los 90 días podría perjudicar indebidamente al empresario. En consecuencia, el Grupo de Trabajo decidió, a fin de brindar alguna protección a este último, añadir al final del párrafo 5 la expresión "y siempre que se notifique . . . al empresario el ejercicio de la acción".
87. Con respecto a la expresión "dentro de un plazo razonable" el Grupo de Trabajo ha estimado que, si bien es imprecisa, puede tener sentido en el contexto del derecho interno.
88. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que preferiría que en el párrafo 5 se mencionase un plazo determinado. Estima que resultaría adecuado un plazo de cuatro semanas.
89. El orador señala a la atención de la Comisión las observaciones de su Gobierno sobre el párrafo 5, que figuran en el documento A/CN.9/319/Add.3 y recuerda que durante el debate sobre ese párrafo en el Grupo de Trabajo se expresaron dos opiniones distintas: una en favor de que se permitiese entablar la acción de repetición incluso cuando una persona hubiera satisfecho la reclamación sin que se entablara la acción, y otra opinión opuesta a esa autorización. El orador no sabe por qué prevaleció la segunda opinión.
90. Propone que se permita la acción de repetición incluso si no se ha entablado ninguna acción judicial, o bien que se suprima la expresión "o haya satisfecho la reclamación en la que se fundó esa acción".

*Se levanta la sesión a las 12.34 horas*

## Acta resumida de la 419a. sesión

Viernes 26 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.419]

*Presidente:* Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)*Se declara abierta la sesión a las 14.05 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-5, A/CN.9/321; A/CN.9/XXII/CRP.6)**

*Artículo 12 (continuación)*

1. La Sra. VILUS (Yugoslavia) coincide en que la expresión "dentro de un plazo razonable" prolonga la exposición del empresario de la terminal durante un período demasiado dilatado. Debería fijarse en el texto un plazo máximo concreto, pues de lo contrario habría una situación injusta de inseguridad para el empresario.
2. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que preferiría que se modificara el párrafo 5 del artículo 12 para hacerlo concordar con las Reglas de Hamburgo, que se apoyan en la aplicación de la legislación nacional. En otro caso, cree que la referencia a un "plazo razonable" debería sustituirse por la referencia a un plazo concreto, por ejemplo 90 días. Sería también aceptable cualquier otra forma de reducir la inseguridad del empresario de la terminal en relación con posibles acciones de repetición dirigidas contra él.
3. El Sr. BOUR (Comisión Central para la Navegación en el Rin) dice que es inhabitual que las disposiciones jurídicas referentes a las acciones de repetición hablen de un "plazo razonable". De otro lado, con el fin de proteger los derechos de los transportistas, sería necesario establecer un plazo máximo suficientemente largo, por ejemplo 90 días. En realidad sería mejor suprimir sin más la referencia a un plazo máximo.
4. El Sr. ZHANG Yuqing (China) dice que apoya la modificación del párrafo 5 del artículo 12 propuesta por la República Democrática Alemana. Al orador le preocupa que la redacción actual pueda incitar de hecho a entablar una acción de repetición ante tribunales o comisiones de arbitraje en vez de propiciar el acuerdo extrajudicial. Del texto parece desprenderse que un transportista u otra persona que haya percibido ya los gastos reclamados puede aún entablar una acción de repetición. El orador desearía que su opinión se recogiera en el informe.
5. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que preferiría que se mantuviera el texto actual; la fijación de plazos máximos concretos generaría más problemas que los que resolvería.
6. El PRESIDENTE señala que el texto del Grupo de Trabajo ha obtenido apoyo en lo que respecta a la utilización de la expresión "plazo razonable" e invita a la Comisión a que examine la propuesta de la República Democrática Alemana que figura en el documento A/CN.9/319/Add.3.
7. La Sra. PERT (Observadora de Australia) manifiesta que apoya la propuesta de la República Democrática Alemana. No es lógico que se haga referencia únicamente a la solución de reclamaciones que ya se han planteado en vía judicial; conviene incluir también los acuerdos extrajudiciales.
8. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) dice que no puede apoyar la propuesta de la República Democrática Alemana. El

proyecto del Grupo de Trabajo sigue en términos generales las Reglas de Hamburgo. En las Reglas de La Haya/Visby existen disposiciones análogas sobre la ampliación del plazo para ejercitar una acción de repetición.

9. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) se muestra en desacuerdo con el representante de Checoslovaquia. A tenor del artículo 20 de las Reglas de Hamburgo, el transportista tendría derecho a ejercitar una acción de repetición aun cuando no hubiera un procedimiento litigioso.

10. El PRESIDENTE dice que a su juicio la propuesta de la República Democrática Alemana sólo ha obtenido un apoyo limitado. Entiende que la Comisión desea que se mantenga el actual proyecto de texto del párrafo 5 y se remita al Grupo de Redacción.

11. *Así queda acordado.*

*Artículo 13*

12. *La Comisión decide mantener el artículo sin modificaciones en cuanto al fondo y remitirlo al Grupo de Redacción.*

*Artículo 14*

13. *La Comisión decide mantener el artículo sin modificaciones en cuanto al fondo y remitirlo al Grupo de Redacción.*

*Artículo 15*

14. La Sra. PERT (Observadora de Australia) indica que cabría simplificar el artículo 15 suprimiendo las palabras desde "que sea vinculante para un Estado..." hasta el final de la frase. Las palabras "los derechos ni las obligaciones" de la primera línea del artículo aclaran ya su sentido.

15. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que en el Grupo de Trabajo se observó que las disposiciones de algunos instrumentos internacionales relativos al transporte resultan aplicables en algunos Estados, no en virtud del hecho de que el Estado se convierta en parte en el instrumento en cuestión, sino por haberse introducido disposiciones análogas en la legislación nacional. Por este motivo se incluyeron las palabras cuya supresión acaba de proponerse.

16. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) pregunta si no habría que incluir el artículo 15 en las cláusulas finales, como se ha hecho en algunos otros instrumentos, como en la Convención sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

17. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) no considera necesaria la disposición que figura en el artículo 15. Sin embargo, en caso de que se mantuviera, apoyaría la supresión que ha propuesto la observadora de Australia. No es conveniente que un instrumento internacional dependa de la legislación nacional.

18. La Sra. van der HORST (Países Bajos) dice que preferiría que se mantuviera el texto tal y como ha sido redactado por el Grupo de Trabajo.

19. El Sr. HORNBY (Canadá) dice que entiende que las palabras cuya supresión se propone se han añadido como ayuda a los Estados que no son partes en instrumentos internacionales relativos al transporte de mercancías. Si esos países no estiman necesaria esa referencia, debería suprimirse.

20. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal) dice que apoya la supresión que ha propuesto la observadora de Australia.

21. El Sr. ILLESCAS (España) dice que el texto del artículo 15 preparado por el Grupo de Trabajo sería sumamente útil en la práctica. La última parte promovería el mantenimiento del derecho internacional independientemente de la forma en que sea aplicable a cada uno de los Estados, es decir, independientemente de si un Estado es parte en el instrumento o lo utiliza como ley modelo en la elaboración de la legislación nacional. Por ello, el orador propugna que se mantenga el artículo 15 con la redacción dada al mismo por el Grupo de Trabajo.

22. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) apoya la argumentación del representante de España y señala a la atención de la Comisión los párrafos 111 y 112 del informe del Grupo de Trabajo (A/CN.9/298).

23. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) pregunta si las palabras "un Estado" de la cuarta línea se refieren a un Estado Parte en el presente proyecto de Convención o en otros instrumentos relativos al transporte de mercancías.

24. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que se ha pretendido que el presente proyecto de Convención no modifique los derechos atribuidos por otros instrumentos internacionales vinculantes para las partes. Las palabras "un Estado" hacen referencia a un Estado que sea parte en el presente proyecto de Convención.

25. El PRESIDENTE dice que, si no se formulan objeciones, entenderá que la Comisión desea remitir el texto del Grupo de Trabajo al Grupo de Redacción.

26. *Así queda acordado.*

#### Artículo 16

27. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el artículo 16 reproduce el establecimiento de una unidad de cuenta para su utilización en instrumentos aprobado por la CNUDMI en su 15.º período de sesiones de 1982, cuyo empleo ha sido recomendado por la Asamblea General (resolución 37/107).

28. El PRESIDENTE dice que, a falta de objeciones, entenderá que la Comisión desea remitir el texto del Grupo de Trabajo al Grupo de Redacción.

29. *Así queda acordado.*

#### Artículo 17

30. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, al redactar la disposición sobre unidades de cuenta, la CNUDMI preparó también disposiciones sobre procedimientos para la revisión de los límites de la responsabilidad, en respuesta a la necesidad de ajustarse a los cambios del valor de los límites debidos a la inflación o a otras causas.

31. Las disposiciones que figuran en el presente proyecto de artículo 17 constituyen un perfeccionamiento de las aprobadas por la CNUDMI en 1982, que reflejan disposiciones análogas aprobadas en el Protocolo de 1984 por el que se modifica la Convención internacional sobre la responsabilidad civil por daños de contaminación por hidrocarburos, que se basa a su vez en las disposiciones aprobadas por la CNUDMI de 1982.

32. En una versión anterior se establecía que la revisión de los límites de la responsabilidad debería efectuarse dentro de la CNUDMI. Sin embargo, se plantean dudas en cuanto a si ese procedimiento era acorde con las normas constitucionales de las Naciones Unidas. Un dictamen jurídico indicó que sería preferible que no fuera la propia CNUDMI la que realizara esa revisión. Debería constituirse una comisión independiente encargada de revisar la limitación de la responsabilidad, aunque por razones prácticas esa comisión puede reunirse al mismo tiempo que se celebre un período ordinario de sesiones de la Comisión.

33. Se pidió a la Secretaría que preparase una lista de instrumentos relativos al transporte internacional que debería incluirse en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 17; dicha lista figura en el anexo 2 del documento A/CN.9/298.

34. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que formule comentarios sobre el párrafo 1 del artículo 17.

35. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) señala a la atención de la Comisión la propuesta de su delegación, que figura en el documento A/CN.9/XXII/CRP.6, de que se sustituya la expresión "Estados contratantes" del inciso a) del párrafo 1 por la expresión "Estados Partes". Dicho inciso debería referirse únicamente a los Estados Partes en el sentido que da a la expresión la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, es decir Estados a los que ya obliga la Convención. De otro lado, debería permitirse a todos los Estados, incluidos aquellos en los que la Convención no es aún vinculante, que participasen en el procedimiento de revisión de los límites de la responsabilidad. Debería establecerse una distinción entre los Estados que tendrían derecho a formular la solicitud en virtud del inciso a) del párrafo 1 y aquellos otros a los que debería permitirse participar. En caso necesario, su delegación está dispuesta a aceptar la expresión "Estados contratantes" del inciso a) del párrafo 1, pero a su juicio su redacción debería ser clara.

36. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que es importante la coherencia. Si se opta por la expresión "Estados Partes", habría que utilizar esa expresión en todas partes, y lo mismo puede decirse de la expresión "Estados contratantes". A juicio de su delegación la cuestión ha quedado ya resuelta en un momento anterior del debate.

37. El PRESIDENTE dice que algunos Estados que han firmado la Convención pueden no haberla ratificado, y se plantea la cuestión de si debería permitirse también que esos Estados solicitaran que se celebrase una reunión.

38. El Sr. DJIENA (Camerún) recuerda que en el transcurso del examen del artículo 2 se debatió la diferencia entre las expresiones "Estados Partes" y "Estados contratantes" en el marco de la Convención de Viena. El orador opina que se optó por utilizar la última expresión.

39. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción examinó la posibilidad de utilizar las expresiones "Estado contratante" o "Estado Parte" en el artículo 2, y, teniendo presentes otros instrumentos de la CNUDMI y la conveniencia de la coherencia, optó por



utilizar la expresión "Estado contratante". La delegación de la República Federal de Alemania ha planteado la cuestión de qué Estados deberían estar facultados para solicitar una conferencia para la revisión de la limitación y qué Estados deberían ser invitados a participar en ella. La Comisión tal vez desee adoptar una posición sobre esa cuestión y remitir el asunto al Grupo de Redacción.

40. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) dice que habría que interpretar la expresión "Estado contratante" a la luz de la Convención de Viena. De lo contrario, Estados que no son partes en la Convención podrían tomar parte en su revisión. La Convención que se apruebe debe ser coherente con las nociones generales del derecho internacional.

41. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) dice que habría que sustituir la expresión "Estados contratantes" por "Estados Partes" en el inciso a) del párrafo 1, ya que únicamente se permitiría solicitar la reunión de la conferencia de revisión a aquellos Estados que hubieran ratificado la Convención. En cambio, debería mantenerse la expresión "Estados contratantes" utilizada en la parte introductoria del párrafo 1, ya que todos los Estados que hubieran firmado la Convención deberían ser invitados a asistir a la reunión.

42. El Sr. RAO (India) dice que la propuesta formulada por la República Federal de Alemania es acertada. Es importante obrar en consonancia con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados y con la práctica de las Naciones Unidas en otros foros.

43. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) opina que la expresión "Estados Partes" debería utilizarse en todo el texto de la Convención. No debería permitirse participar en su revisión a los Estados que no la hubieran ratificado.

44. El Sr. TARKO (Observador de Austria) coincide con el orador anterior. Conviene utilizar la expresión "Estados Partes" en todo el texto de la Convención con el fin de evitar ambigüedades.

45. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) conviene en que debe haber una coherencia terminológica. Sin embargo, habría que mantener la expresión "Estado contratante" en el párrafo 1, por cuanto habría que permitir que participaran en una reunión de revisión incluso aquellos Estados para los cuales la Convención no fuera aún vinculante. Esta distinción se estableció ya en 1988 en la Convención de Estrasburgo sobre la limitación de la responsabilidad en las vías de navegación interior.

46. El PRESIDENTE señala que se ha propuesto la utilización de la expresión "Estados Partes" en todo el texto del proyecto de Convención.

47. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que su delegación puede aceptar esa propuesta, pero preferiría mantener la expresión "Estados contratantes" en el párrafo 1 del artículo 17.

48. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que la Convención de Viena no vincula a la Comisión. Por ejemplo, en el preámbulo de las Reglas de Hamburgo se utiliza la expresión "Estados Partes" en tanto que en el artículo 2 de las Reglas se utilizan las palabras "Estado contratante". Es importante determinar las obligaciones de los Estados contratantes y de los Estados Partes en virtud de la Convención que se está redactando. Un Estado que ha firmado la Convención no está obligado de la misma forma que un Estado que ha cumplimentado los requisitos

necesarios para convertirse en Estado Parte. Su delegación comparte la opinión de que sería extraño que los Estados que no hubieran ratificado la Convención pudieran decidir acerca de su revisión en pie de igualdad con los que la hubieran ratificado. Debería utilizarse la expresión "Estados Partes".

49. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que, tal como su delegación entiende la propuesta de la República Federal de Alemania, los artículos 1 a 16 y el inciso a) del párrafo 1 del artículo 17 deberían hacer referencia a Estados Partes, es decir a aquellas Partes que hubieran ratificado la Convención y estuvieran jurídicamente obligadas por ella. En la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 17, no debería excluirse a aquellos Estados que hubieran iniciado los trámites de ratificación y se propusieran convertirse en Estados Partes dentro de algunos meses.

50. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que su delegación no comprende cuál sería en esas reuniones la condición de los Estados que hubieran iniciado los trámites para convertirse en Estados Partes, pero no los hubieran llevado a término.

51. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania), con referencia al inciso f) del párrafo 1 del artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, dice que en ese instrumento se define a un Estado contratante como un Estado que ha consentido en obligarse con el tratado, haya o no entrado en vigor el tratado. Entre la presentación del instrumento de ratificación y el momento en que el tratado entra en vigor y obliga a un Estado hay un período de tiempo. Solamente debería invitarse a aquellos Estados que hubieran consentido en obligarse con la Convención, con independencia de que ésta hubiera entrado o no en vigor para ellos. La disposición no sería aplicable a aquellos Estados que únicamente la hubieran firmado.

52. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que, en ese caso, está dispuesto a aceptar la propuesta de que se utilice la expresión "Estados Partes" en los artículos 1 a 16, la expresión "Estado contratante" en la parte introductoria del párrafo 1 del artículo 17 y la expresión "Estados Partes" en el párrafo 1 del artículo 17.

53. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que habría que hacer referencia en el informe al hecho de que la expresión "Estados Partes" se utiliza en el sentido que le da la Convención de Viena.

54. El Sr. BERAUDO (Francia) manifiesta que su delegación está de acuerdo con el texto en la redacción dada al mismo por el Grupo de Trabajo. Se pregunta cuáles serían las consecuencias de utilizar en todo el texto la expresión "Estados Partes".

55. El PRESIDENTE propone que, para armonizar la redacción del proyecto de Convención con el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, cada vez que en los artículos 1 a 16 figuren las palabras "Estados contratantes", éstas se sustituyan por la expresión "Estados Partes". En el párrafo 1 del artículo 17 seguirían figurando las palabras "Estado contratante" en la parte introductoria, pero en el inciso a) se sustituirían las palabras "Estados contratantes" por "Estados Partes".

56. El Sr. PFUND (Estados Unidos de América) dice que con ello se sustituiría la terminología utilizada en anteriores instrumentos de la CNUDMI por la utilizada en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

57. El Sr. HASCHER (Francia) dice que su aceptación del cambio está sujeta a reservas.

58. El PRESIDENTE pregunta si la Comisión desea utilizar la terminología establecida en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

59. *Después de una votación informal a mano alzada, así queda acordado.*

60. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que formule comentarios sobre el inciso b) del párrafo 1.

61. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que la lista de instrumentos no debería ser exhaustiva, y propone el siguiente texto: "cuando se apruebe la modificación de un límite de la responsabilidad con respecto a pérdidas, daños o demoras relacionadas con la mercancía establecidos en uno de los instrumentos relativos al transporte internacional que a continuación se indican. Los instrumentos son los siguientes, sin que esta enumeración tenga carácter exhaustivo:".

62. El Sr. BOUR (Comisión Central para la Navegación en el Rin) dice que habría que añadir a la lista la Convención de Estrasburgo sobre la limitación de la responsabilidad en las vías de navegación interior y pregunta si se pretende realmente que el depositario convoque una reunión de una comisión cada vez que se modifique cualquier instrumento relativo al transporte.

63. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que ése es en efecto el propósito del precepto.

64. El Sr. CHAFIK (Egipto) propone que se suprima el inciso b).

65. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que no debería haber una necesidad automática de que se reuniera la Comisión si se modificara un instrumento relativo al transporte. Con esa reserva, está dispuesto a apoyar la propuesta formulada por los Estados Unidos de América.

66. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) coincide con el representante de los Estados Unidos de América en que la lista de instrumentos debería ser abierta. Conviene asimismo en que la vinculación automática de las reuniones de una comisión encargada de la revisión a las modificaciones en cualquier instrumento relativo al transporte sería excesiva: habida cuenta del número de instrumentos y de la frecuencia media con la que se modifican, la comisión tendría que reunirse aproximadamente una vez al año. A juicio del orador, esa comisión no debería reunirse con mayor frecuencia que una vez cada tres o cuatro años.

67. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal) dice que las reuniones de la Comisión deberían convocarse a solicitud de un Estado y no por el depositario. En el inciso b) debería haber una disposición en el sentido de que tendría que solicitar la convocatoria de una reunión por lo menos un Estado Parte.

68. El Sr. INGRAM (Reino Unido) apoya la propuesta del representante de Egipto, pero manifiesta que está dispuesto también a apoyar las limitaciones sugeridas por los observadores de la República Democrática Alemana y de Portugal.

69. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que habría que limitar las disposiciones del inciso b) estipulando que es necesario que el proyecto de Convención se vea afectado de forma importante por cualquier modificación de un instrumento relativo al transporte.

70. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal) dice que no debería incumbir al depositario la decisión acerca de si

cualquier consecuencia para el proyecto de Convención justificaba la convocatoria de una reunión de la comisión de revisión: esa decisión debería adoptarla un Estado.

71. El PRESIDENTE pregunta si la Comisión desea que se suprima el inciso b).

72. *Después de una votación informal a mano alzada, así queda acordado.*

73. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) señala a la atención de la Comisión la propuesta presentada por la República Democrática Alemana en el documento A/CN.9/319/Add.3, página 9, de introducir un inciso adicional c) al párrafo 1 del artículo 17.

74. *La Comisión acepta la propuesta.*

75. La Sra. van der HORST (Países Bajos) indica que tal vez fuera más apropiado incluir el nuevo inciso c) en el párrafo 5.

76. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) dice que, en cualquier caso, la supresión del inciso b) implica la supresión de la palabra "o" al final del inciso a).

77. El PRESIDENTE propone que se remita el párrafo 1 al Grupo de Redacción, el cual tendría en cuenta esos aspectos y las modificaciones acordadas.

78. *Así queda acordado.*

79. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 2.

80. *La Comisión decide mantener el párrafo sin modificaciones en cuanto al fondo.*

81. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que formule observaciones sobre el párrafo 3.

82. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) señala a la atención de la Comisión la propuesta presentada por su Gobierno en el documento A/CN.9/319/Add.3 de que se suprima el párrafo por superfluo, o en caso contrario se redacte de otra manera.

83. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) se declara favorable a la supresión del párrafo.

84. El Sr. SCHROCK (Observador de la República Federal de Alemania) dice que no puede apoyar la supresión del párrafo. El hecho de no enumerar los criterios podría dar lugar a problemas constitucionales en su país.

85. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal) apoya la propuesta de la República Democrática Alemana. Carece de sentido someter las decisiones de una comisión integrada por todos los Estados contratantes a criterios fijados de antemano.

86. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) se muestra favorable al mantenimiento del párrafo 3 pero con la nueva redacción propuesta por la República Democrática Alemana, que pone de manifiesto que los criterios enunciados tienen un carácter meramente indicativo.

87. El orador estima que debería mantenerse el inciso a) del párrafo 3 a pesar de la supresión del inciso b) del párrafo 1.

88. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) comparte la preocupación expuesta por el representante de la República

Federal de Alemania. Está dispuesto a apoyar la nueva redacción propuesta por la República Democrática Alemana.

89. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) se declara partidario de mantener la parte introductoria del párrafo 3, tal vez con la redacción revisada propuesta por la República Democrática Alemana. Asimismo es partidario de mantener el inciso a), por cuanto se trata quizá del lugar más adecuado para incluir la noción de modificaciones en otros instrumentos relativos al transporte, pero propone que su texto se modifique para que diga: "El importe por el que se haya modificado la limitación de la responsabilidad en uno de los instrumentos relativos al transporte". La referencia no debería hacerse a instrumentos de carácter mundial; habría que tener en cuenta, por ejemplo, un instrumento regional importante como el Convenio sobre el Transporte Internacional por Ferrocarril (COTIF).

90. El PRESIDENTE dice que la supresión del párrafo 3 parece contar con escaso apoyo. Entiende que la Comisión desearía que la enmienda propuesta por la República Democrática Alemana a la parte introductoria del párrafo se remitiese al Grupo de Redacción.

91. *Así queda acordado.*

92. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el inciso a). Si no hay objeciones, entenderá que la Comisión aprueba el texto con el cambio de redacción propuesto por los Estados Unidos de América.

93. *Así queda acordado.*

94. *La Comisión aprueba los incisos b), c), d), e) y f) del párrafo 3.*

95. *Se acuerda remitir el párrafo 3 al Grupo de Redacción con los cambios de redacción propuestos.*

96. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que formule observaciones sobre el párrafo 4.

97. El Sr. RUSTAND (Observador de Suecia) señala a la atención de la Comisión la propuesta del Gobierno de Finlandia (A/CN.9/319/Add.3, página 4) de añadir al final del párrafo las palabras "siempre que en el momento de la votación estén presentes al menos la mitad de los miembros".

98. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que le será difícil aceptar una enmienda al párrafo. La práctica habitual en el sistema de las Naciones Unidas consiste en que las decisiones se adopten por una mayoría de dos tercios de los miembros presentes y votantes.

99. El PRESIDENTE pregunta si, en la inteligencia de que si se convoca a una reunión ésta deberá aprobar su propio reglamento, la Comisión desea mantener la redacción actual del texto.

100. *Así queda acordado.*

101. *Se acuerda remitir el párrafo 4 al Grupo de Redacción.*

*Se levanta la sesión a las 17.05 horas*

### Acta resumida de la 420a. sesión

Lunes 29 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

[A/CN.9/SR.420]

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 9.40 horas*

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 5, A/CN.9/321)

Artículo 17 (continuación)

1. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 5 del artículo 17.

2. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que la disposición que figura en el párrafo 5 debería aparecer antes en ese artículo, tal vez después del párrafo 1 o del párrafo 2.

3. El PRESIDENTE dice que se trata de una cuestión de forma que podría remitirse al Grupo de Redacción. Si no se hacen más observaciones, considerará que la Comisión desea remitir el párrafo 5 al Grupo de Redacción.

4. *Así queda acordado.*

5. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 6.

6. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) se remite a la propuesta de su país con respecto al párrafo 6 que figura en el documento A/CN.9/319/Add.3. El plazo total de tres años que tendría que transcurrir antes de que una enmienda de los límites de responsabilidad entrara en vigor resulta excesivo. Es muy posible que durante ese período surja la necesidad de enmendar nuevamente los límites. Señala que varios otros instrumentos internacionales fijan plazos más breves.

7. El Sr. OCHIAI (Japón) apoya decididamente las referencias a los plazos de 18 meses que contiene el texto que se examina. Esos plazos han sido aceptados por el Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales como una transacción razonable y también han sido aprobados en la Conferencia Diplomática de la Organización Marítima Internacional, celebrada en 1984. Además señala que en el caso del Japón el plazo de 18 meses resulta absolutamente necesario, pues cualquier modificación de los límites de responsabilidad, conforme al derecho constitucional, debe ser aprobada por la Asamblea Legislativa. Si se fijara un plazo de 12 meses, probablemente su país no podría aceptar en absoluto el proyecto de Convención.

8. El PRESIDENTE observa que, al parecer, no se apoya la propuesta de la República Democrática Alemana y considera por

lo tanto que la Comisión aprueba el texto tal como está y desea remitirlo al Grupo de Redacción.

9. *Así queda acordado.*

10. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine los párrafos 7, 8 y 9.

11. *Quedan aprobados los párrafos 7, 8 y 9 del artículo 17.*

#### *Cláusulas finales*

12. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención que ha preparado la Secretaría (A/CN.9/321).

13. El Sr. SEKOLEC (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el proyecto de cláusulas finales sigue de cerca el modelo de las cláusulas finales de las Reglas de Hamburgo y de la Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

#### *Artículo A*

14. *Queda aprobado el artículo A.*

#### *Artículo B*

15. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1.

16. El Sr. SEKOLEC (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que los dos textos que figuran entre corchetes en el párrafo 1 del artículo B corresponden a los dos procedimientos que podrían seguirse para aprobar el proyecto de Convención, el primero a través de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y el segundo por medio de una conferencia diplomática.

17. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), refiriéndose a la elección del procedimiento, dice que la Comisión transmitirá el texto definitivo que apruebe a la Asamblea General de las Naciones Unidas con una recomendación relativa a la forma en que podría aprobarse. Conforme a la primera posibilidad, el texto final se remitiría a la Sexta Comisión de la Asamblea General, la que luego lo transmitiría a una sesión plenaria de la Asamblea General para aprobarlo y abrirlo a la firma. La segunda fórmula sería que la Comisión transmitiera el proyecto de Convención a la Asamblea General de las Naciones Unidas con la recomendación de que convocase una conferencia diplomática para ultimar el texto y abrirlo a la firma.

18. La Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas estima que sería conveniente, por motivos económicos, seguir el procedimiento de aprobación por la Asamblea General siempre que el texto que se transmita se encuentre en una forma lo bastante definitiva como para que no haya cuestiones pendientes que requieran un nuevo debate sobre el fondo. No obstante, si al término del período de sesiones en curso, la Comisión estima que aún persisten problemas de fondo que deben debatirse, tal vez resulte más apropiado el procedimiento de aprobación en una conferencia diplomática. En cuanto a las consecuencias económicas de la recomendación de que se convoque una conferencia diplomática, se ha estimado que la celebración de una conferencia de tres semanas en Viena, en 1991, costaría poco menos de 1,4 millones de dólares de los EE.UU. Por otra parte, la mayoría de los gastos que entraña el procedimiento a través de la Asamblea General serían absorbidos por los gastos generales de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

19. El PRESIDENTE, respondiendo al pedido de aclaración del Sr. BONELL (Italia), indica que la Comisión debe hacer lo posible para ponerse de acuerdo y recomendar una de las dos modalidades. Aunque tal vez desee aplazar su decisión para más adelante.

20. El Sr. SAMI (Iraq) dice que la elección del procedimiento que ha de seguirse es muy importante. El proyecto de Convención que se examina reviste particular importancia porque se suma a otros instrumentos y los complementa. La Comisión decidió recomendar la aprobación de determinados proyectos de convención a la Asamblea General, principalmente por motivos económicos, incluso cuando muchos países hubiesen preferido que se celebrara una conferencia diplomática. Confía en que esas decisiones no sentarán un precedente para todos los trabajos de la CNUDMI, pues en este caso el procedimiento de aprobación de la Asamblea General no facilitará la promoción de la uniformidad de los ordenamientos jurídicos de todo el mundo. La celebración de una conferencia diplomática, por otra parte, estimularía la amplia aceptación de la Convención por los Estados. Desde ese punto de vista, resultaría incluso peligroso sostener que hay un acuerdo suficientemente amplio como para que el texto sea aprobado por la Asamblea General. Por consiguiente, considera que la Comisión debe recomendar que se celebre una conferencia diplomática en la que los Estados Miembros de las Naciones Unidas, las organizaciones internacionales y los sectores interesados en el transporte tengan la oportunidad de ultimar, aprobar y abrir a la firma la Convención. El costo que entrañaría celebrar una Conferencia de ese tipo podría preverse en una resolución aprobada por la Asamblea General.

21. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que la Comisión debería elegir el procedimiento de aprobación cuando el Grupo de Redacción presente su informe.

22. El Sr. BONELL (Italia) dice que es lógico suponer que el texto del proyecto de Convención que ha de examinarse en una lectura final reflejará el debate celebrado en la Comisión; por consiguiente, no es necesario esperar ese texto. Estima que la Comisión debería al menos exponer sus opiniones preliminares sobre el procedimiento que ha de adoptarse. En lo que le concierne, su país recomienda decididamente que se celebre una conferencia diplomática. Aunque el proyecto de texto representa un progreso notable en la importante esfera del transporte internacional, no satisface completamente a todos los interesados. Sería prematuro presentarlo a la Asamblea General para su aprobación automática, pues el debate en la Comisión ha demostrado que hay algunas cuestiones que requieren más reflexión o incluso, tal vez, una nueva ronda de negociaciones. Existen intereses económicos en juego y aún deben conciliarse ciertas posiciones en conflicto. Sólo podrá alcanzarse un entendimiento general como corresponde a través de negociaciones celebradas en una conferencia diplomática. Reconoce la importancia de las consecuencias económicas, pero estima que, si bien una conferencia diplomática podría costar 1,4 millones de dólares, los gastos del procedimiento de aprobación por la Asamblea General no serían insignificantes pues la Sexta Comisión debería consagrar un examen final de fondo al proyecto de texto. Aunque habría todavía una gran diferencia entre los costos, estima que, tras años de dura labor sobre ese tema, valdría la pena hacer algunos sacrificios para obtener un resultado satisfactorio.

23. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) se remite a la declaración que hizo su delegación en la 403a. sesión, y dice que si bien su país preferiría que se adoptara la forma de una ley modelo, está dispuesto a aceptar una Convención.

24. Su delegación desea hacer suyas las opiniones que acaba de expresar el representante de Italia. Es necesario continuar el

lo tanto que la Comisión aprueba el texto tal como está y desea remitirlo al Grupo de Redacción.

9. *Así queda acordado.*

10. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine los párrafos 7, 8 y 9.

11. *Quedan aprobados los párrafos 7, 8 y 9 del artículo 17.*

#### *Cláusulas finales*

12. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención que ha preparado la Secretaría (A/CN.9/321).

13. El Sr. SEKOLEC (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el proyecto de cláusulas finales sigue de cerca el modelo de las cláusulas finales de las Reglas de Hamburgo y de la Convención de las Naciones Unidas de 1980 sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

#### *Artículo A*

14. *Queda aprobado el artículo A.*

#### *Artículo B*

15. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1.

16. El Sr. SEKOLEC (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que los dos textos que figuran entre corchetes en el párrafo 1 del artículo B corresponden a los dos procedimientos que podrían seguirse para aprobar el proyecto de Convención, el primero a través de la Asamblea General de las Naciones Unidas, y el segundo por medio de una conferencia diplomática.

17. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), refiriéndose a la elección del procedimiento, dice que la Comisión transmitirá el texto definitivo que apruebe a la Asamblea General de las Naciones Unidas con una recomendación relativa a la forma en que podría aprobarse. Conforme a la primera posibilidad, el texto final se remitiría a la Sexta Comisión de la Asamblea General, la que luego lo transmitiría a una sesión plenaria de la Asamblea General para aprobarlo y abrirlo a la firma. La segunda fórmula sería que la Comisión transmitiera el proyecto de Convención a la Asamblea General de las Naciones Unidas con la recomendación de que convocase una conferencia diplomática para ultimar el texto y abrirlo a la firma.

18. La Oficina de Asuntos Jurídicos de las Naciones Unidas estima que sería conveniente, por motivos económicos, seguir el procedimiento de aprobación por la Asamblea General siempre que el texto que se transmita se encuentre en una forma lo bastante definitiva como para que no haya cuestiones pendientes que requieran un nuevo debate sobre el fondo. No obstante, si al término del período de sesiones en curso, la Comisión estima que aún persisten problemas de fondo que deben debatirse, tal vez resulte más apropiado el procedimiento de aprobación en una conferencia diplomática. En cuanto a las consecuencias económicas de la recomendación de que se convoque una conferencia diplomática, se ha estimado que la celebración de una conferencia de tres semanas en Viena, en 1991, costaría poco menos de 1,4 millones de dólares de los EE.UU. Por otra parte, la mayoría de los gastos que entraña el procedimiento a través de la Asamblea General serían absorbidos por los gastos generales de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

19. El PRESIDENTE, respondiendo al pedido de aclaración del Sr. BONELL (Italia), indica que la Comisión debe hacer lo posible para ponerse de acuerdo y recomendar una de las dos modalidades. Aunque tal vez desee aplazar su decisión para más adelante.

20. El Sr. SAMI (Iraq) dice que la elección del procedimiento que ha de seguirse es muy importante. El proyecto de Convención que se examina reviste particular importancia porque se suma a otros instrumentos y los complementa. La Comisión decidió recomendar la aprobación de determinados proyectos de convención a la Asamblea General, principalmente por motivos económicos, incluso cuando muchos países hubiesen preferido que se celebrara una conferencia diplomática. Confía en que esas decisiones no sentarán un precedente para todos los trabajos de la CNUDMI, pues en este caso el procedimiento de aprobación de la Asamblea General no facilitará la promoción de la uniformidad de los ordenamientos jurídicos de todo el mundo. La celebración de una conferencia diplomática, por otra parte, estimularía la amplia aceptación de la Convención por los Estados. Desde ese punto de vista, resultaría incluso peligroso sostener que hay un acuerdo suficientemente amplio como para que el texto sea aprobado por la Asamblea General. Por consiguiente, considera que la Comisión debe recomendar que se celebre una conferencia diplomática en la que los Estados Miembros de las Naciones Unidas, las organizaciones internacionales y los sectores interesados en el transporte tengan la oportunidad de ultimar, aprobar y abrir a la firma la Convención. El costo que entrañaría celebrar una Conferencia de ese tipo podría preverse en una resolución aprobada por la Asamblea General.

21. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que la Comisión debería elegir el procedimiento de aprobación cuando el Grupo de Redacción presente su informe.

22. El Sr. BONELL (Italia) dice que es lógico suponer que el texto del proyecto de Convención que ha de examinarse en una lectura final reflejará el debate celebrado en la Comisión; por consiguiente, no es necesario esperar ese texto. Estima que la Comisión debería al menos exponer sus opiniones preliminares sobre el procedimiento que ha de adoptarse. En lo que le concierne, su país recomienda decididamente que se celebre una conferencia diplomática. Aunque el proyecto de texto representa un progreso notable en la importante esfera del transporte internacional, no satisface completamente a todos los interesados. Sería prematuro presentarlo a la Asamblea General para su aprobación automática, pues el debate en la Comisión ha demostrado que hay algunas cuestiones que requieren más reflexión o incluso, tal vez, una nueva ronda de negociaciones. Existen intereses económicos en juego y aún deben conciliarse ciertas posiciones en conflicto. Sólo podrá alcanzarse un entendimiento general como corresponde a través de negociaciones celebradas en una conferencia diplomática. Reconoce la importancia de las consecuencias económicas, pero estima que, si bien una conferencia diplomática podría costar 1,4 millones de dólares, los gastos del procedimiento de aprobación por la Asamblea General no serían insignificantes pues la Sexta Comisión debería consagrar un examen final de fondo al proyecto de texto. Aunque habría todavía una gran diferencia entre los costos, estima que, tras años de dura labor sobre ese tema, valdría la pena hacer algunos sacrificios para obtener un resultado satisfactorio.

23. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) se remite a la declaración que hizo su delegación en la 403a. sesión, y dice que si bien su país preferiría que se adoptara la forma de una ley modelo, está dispuesto a aceptar una Convención.

24. Su delegación desea hacer suyas las opiniones que acaba de expresar el representante de Italia. Es necesario continuar el

examen del fondo de los proyectos de artículos y, en consecuencia, la conferencia diplomática sería el foro apropiado para aprobar la Convención propuesta.

25. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que, a pesar de las consecuencias económicas mencionadas, es partidario de que se celebre una conferencia diplomática. Señala que en el caso del proyecto de Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales, examinado por la Sexta Comisión de la Asamblea General, fue necesario designar un grupo de expertos, y aun así ese órgano no pudo considerar todos los aspectos de dicho texto de modo que resultara fácilmente aceptable para los Estados. Por lo tanto, en ese caso la solución de la aprobación por la Asamblea General significó costos adicionales, y hubiera sido preferible que se celebrase una conferencia diplomática.

26. El Sr. DJIENA (Camerún) recuerda la propuesta que se ha hecho de concentrar las actividades de la CNUDMI en la Sede de las Naciones Unidas, tendencia que podría ser peligrosa, a su juicio. Señala que los aspectos financieros de las recomendaciones formuladas por la Sexta Comisión de la Asamblea General deben examinarse en la Quinta Comisión, la que podría oponerse a ellos.

27. Por lo tanto, su delegación es partidaria de que se celebre una conferencia diplomática, pues permitiría que se celebrasen las negociaciones que fueren necesarias.

28. La Sra. FERNÁNDEZ (Argentina) también apoya la celebración de una conferencia diplomática para que pueda continuar el examen del proyecto de Convención. No obstante, habida cuenta de las consecuencias económicas de ese procedimiento, se pregunta si podría optarse por una solución de transacción, que combinara la conferencia diplomática con un período de sesiones de la Comisión.

29. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que podría organizarse la conferencia diplomática de modo que coincidiera con el período de sesiones de la Comisión, pero tendría que celebrarse como un acontecimiento distinto, porque estaría abierto a todos los Estados, y no sólo a los miembros de la Comisión, y porque una conferencia diplomática tiene que atenderse a procedimientos especiales con respecto a las credenciales y las votaciones.

30. La cifra de poco menos de 1,4 millones de dólares que ha mencionado comprende el costo de la reproducción de documentos, los servicios de interpretación y de reuniones, así como la preparación de actas resumidas. Los gastos por esos conceptos se sumarían a los gastos que normalmente ocasionan a la Comisión sus períodos de sesiones.

31. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) hace suyas las opiniones expresadas por los representantes de Iraq e Italia y confirma el apoyo de su delegación a la celebración de una conferencia diplomática.

32. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que su delegación prefiere en primer término una conferencia diplomática, aunque no se opondría a que se remitiera el proyecto de Convención a la Sexta Comisión de la Asamblea General.

33. Además de la cifra de gastos indicada por el representante de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional, no hay que olvidar el costo que significa para los gobiernos su participación en una conferencia. Ha calculado aproximadamente que la participación de 100 Estados significaría un costo adicional de unos 2 millones de dólares para los gobiernos interesados.

34. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) expresa el apoyo de su delegación a la celebración de una conferencia diplomática, principalmente para que los Estados que no han participado aún en el debate tengan la oportunidad de hacerlo activamente.

35. Ante la gran importancia de las consecuencias económicas, no sólo para las Naciones Unidas, sino también para los Estados participantes, se pregunta si el informe de la Comisión a la Asamblea General no debería recomendar que el proyecto de Convención se remitiera a la Sexta Comisión, mencionar su reconocimiento de las consideraciones presupuestarias y pedir que la Asamblea General adoptase la decisión definitiva al respecto.

36. El Sr. CHAFIK (Egipto) apoya la solución de transacción sugerida por el representante de Checoslovaquia.

37. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) dice que su delegación es partidaria de que se celebre una conferencia diplomática.

38. El Sr. BERGSTEN (Secretario de la Comisión) no considera apropiado recomendar medidas alternativas a la Sexta Comisión. Al formular su recomendación, la Comisión debe aceptar determinadas hipótesis con respecto a las condiciones en que se encuentra el texto que presenta. La Asamblea General no puede considerar la aprobación del texto a menos que la Comisión tenga la seguridad de que está en condiciones de ser aprobado. Además, no puede esperarse que la Asamblea General examine los asuntos de fondo. Sólo puede aprobar el proyecto de Convención o transmitirlo a otro órgano, como una conferencia diplomática, para que le dé forma definitiva. Uno de los riesgos que entraña la conferencia diplomática es la posibilidad de que haya negociaciones de último momento con participantes que no han intervenido anteriormente en el debate y desconozcan sus antecedentes. En caso de que la Comisión opte por recomendar la celebración de una conferencia diplomática y la Asamblea General considere que ello resultará demasiado costoso, o de que la Comisión no se haya cerciorado de que presenta un proyecto íntegro y definitivo, sería probable que el proyecto volviera a la Comisión a fin de que ésta preparase una versión definitiva.

39. La Sra. VERDON (Canadá), apoyada por el Sr. HASCHER (Francia), propone que se aplaze el debate sobre esa cuestión hasta que se hayan examinado las cláusulas finales.

40. El Sr. BONELL (Italia) piensa que, al contrario, la cuestión debe resolverse mientras se debaten las cláusulas finales. Tiene la impresión de que la mayoría de los miembros de la Comisión es partidaria de que se celebre una conferencia diplomática.

41. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) hace suyas las opiniones expresadas por el representante de Italia. Su delegación no ha oído ninguna razón convincente para postergar una decisión al respecto y prefiere que se celebre una conferencia diplomática.

42. El PRESIDENTE toma nota de que la mayoría de la Comisión, al parecer, desea recomendar la celebración de una conferencia diplomática. Por consiguiente considera que la Comisión desea adoptar el segundo texto alternativo que figura en el párrafo 1 del artículo B.

43. *Así queda acordado.*

44. *Queda aprobado el párrafo 1 del artículo B en su forma enmendada.*

45. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine los párrafos 2 a 4 del artículo B.

46. *Quedan aprobados los párrafos 2 a 4.*

47. *Queda aprobado el artículo B en su totalidad, con las enmiendas introducidas.*

#### Artículo C

48. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine los párrafos 1 a 4 del artículo C.

49. *Quedan aprobados los párrafos 1 a 4 del artículo C.*

50. *Queda aprobado el artículo C, en su totalidad.*

#### Artículo D

51. El PRESIDENTE señala las notas al pie de página relativas al artículo D.

52. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) dice que, como su delegación ya lo ha anunciado, desea formular una reserva con respecto al artículo 12, en relación con el plazo de prescripción. Dado que su país no tiene ninguna norma sobre plazos de prescripción no podría ser parte en una convención con respecto a la que no pudiera formular reservas.

53. La Sra. van der HORST (Países Bajos) señala a la Comisión las observaciones de su Gobierno al proyecto de Convención que figuran en el documento A/CN.9/319/Add.3. Habida cuenta de la gran diversidad de opiniones y circunstancias nacionales, los Países Bajos consideran que el proyecto de Convención debería contener un artículo que estipulara lo siguiente: "Todo Estado podrá declarar en el momento de la firma, la ratificación, la aceptación, la aprobación o la adhesión que limitará la aplicación de las normas de esta Convención a determinados tipos de empresarios de terminales".

54. El Sr. CHAFIK (Egipto) reconoce la inquietud de la delegación de la República Islámica del Irán y por cierto no tiene objeciones que oponer a una reserva tal como la que ha mencionado.

55. El PRESIDENTE pregunta si la Comisión considera que el artículo 12 puede ser objeto de una reserva. Concuera con que varias delegaciones habían manifestado su deseo de dejar abierta la posibilidad de formular una reserva en una etapa ulterior.

56. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) no puede apoyar ese criterio. Cualquier posibilidad de formular reservas iría en contra del establecimiento de un instrumento viable. En particular perjudicaría al presente proyecto de Convención que un Estado estuviese facultado para limitar su aplicación a determinados tipos de terminales, como las terminales marítimas.

57. El Sr. BONELL (Italia) comparte esta opinión. Desafortunadamente para las delegaciones que están a favor de la amplia aplicación de las normas de la Convención, con cuyas dificultades se solidariza, pero afortunadamente para el proyecto de Convención en sí mismo, la mayoría de los países tienen muchos reparos con respecto a las reservas a los instrumentos internacionales, pues entrañan grandes riesgos.

58. Si bien admite la fuerza de convicción del argumento de que algunas veces se ha de pagar un precio para obtener el asentimiento de algunos Estados, confía en que las cláusulas

finales del presente proyecto de Convención excluirán la posibilidad de formular cualquier reserva. Si es necesario tomar en cuenta las diferencias de posiciones, ello podrá hacerse más adelante, en el marco de una conferencia diplomática.

59. El Sr. INGRAM (Reino Unido), apoyado por el Sr. GOH (Singapur), dice que uno de los principales problemas que se plantean en el Reino Unido, especialmente cuando hay en juego intereses comerciales, es la gran variedad de esos intereses, por lo que puede resultar imposible prever todas las posibilidades. En consecuencia, confía en que pueda incorporarse al proyecto de Convención alguna cláusula relativa a las reservas.

60. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) señala el artículo 29 de las Reglas de Hamburgo, que excluye expresamente la posibilidad de hacer reservas. Por los motivos que indicaron los representantes de los Estados Unidos y de Italia, estima que tampoco en este caso deben autorizarse las reservas. Pero podría adoptarse una decisión definitiva al respecto en la conferencia diplomática propuesta.

61. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) está de acuerdo y añade que la conferencia diplomática podría dar resultados que hicieran innecesarias las reservas.

62. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina), la Sra. VILUS (Yugoslavia), el Sr. ABASCAL (México) y el Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) también coinciden con las opiniones expresadas por los representantes de los Estados Unidos de América y de Italia.

63. El Sr. SAMI (Iraq) está decididamente a favor de que se incluya un artículo sobre las reservas en el proyecto de Convención. La posibilidad de formular reservas, por razones políticas o de otra índole, alentaría a un número mucho mayor de Estados a ser partes en la Convención.

64. Tras una sugerencia del Sr. CHAFIK (Egipto), el PRESIDENTE pregunta si la Comisión desea dejar el artículo D tal como aparece en el documento A/CN.9/321, con una nota a efectos de que el espacio en blanco que contiene el párrafo 1 se cubra más adelante según lo que se decida en la conferencia diplomática.

65. El Sr. ABASCAL (México), apoyado por el Sr. AZZIMAN (Marruecos) y el Sr. DJIENA (Camerún), se opone a ese criterio y manifiesta una marcada preferencia porque se incluya en el proyecto de Convención una disposición por la que se prohíban las reservas, análoga al artículo 29 de las Reglas de Hamburgo.

66. El Sr. BONELL (Italia), apoyado por el Sr. EYZAGUIRRE (Chile), el Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) y el Sr. MOORE (Nigeria), hace suya esa opinión pero insiste en que el informe de la Comisión debe reflejar las opiniones expresadas por algunas delegaciones a favor de que se autoricen las reservas a la Convención, e indicar que se ha decidido aplazar la decisión definitiva al respecto hasta que se celebre la conferencia diplomática.

67. El Sr. DJIENA (Camerún) observa que la decisión de la Comisión de recomendar la celebración de una conferencia diplomática no significa que la Asamblea General necesariamente aceptará esa recomendación. Al contrario, es posible que el proyecto de Convención se remita nuevamente a la Comisión. No piensa que sea necesario indicar que la decisión definitiva se ha postergado hasta la celebración de una conferencia diplomática.

68. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) indica que la falta de una cláusula que autorice las reservas en las

Reglas de Hamburgo es uno de los motivos por los que estas Reglas aún no han entrado en vigor después de 11 años de existencia. La legislación interna impide a muchos Estados aceptar una convención internacional a menos que contenga una de esas cláusulas. Insta a la Comisión a que vuelva a considerar la posición que aparentemente ha adoptado.

69. El Sr. SAMI (Iraq) también es partidario de que el asunto quede pendiente hasta que se celebre la conferencia diplomática propuesta.

70. El PRESIDENTE, tras invitar a que se proceda a una votación informal a mano alzada, dice que hay 20 delegaciones a favor de que se incluya una disposición semejante al

artículo 29 de las Reglas de Hamburgo en el sentido de que no se permita hacer reservas a la Convención, y nueve en contra. En consecuencia, sugiere que se pida al Grupo de Redacción que prepare una disposición como la indicada para incorporarla a las cláusulas finales.

71. *Así queda acordado.*

*Artículo E*

72. *Queda aprobado el artículo E.*

*Se levanta la sesión a las 12.25 horas*

### Acta resumida (parcial)\* de la 421a. sesión

Lunes 29 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/421]

*Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)*

*Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas*

**Proyecto de Convención sobre responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1 a 5, A/CN.9/321)**

1. El Sr. BALLEEN (Federación Andina de Consejos de Usuarios del Transporte Internacional de Cargas), en nombre de esa Federación, integrada por los Consejos de Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, encomia a la Secretaría por los esfuerzos que ha desplegado para fomentar la armonización y unificación progresivas del derecho mercantil internacional y para eliminar los obstáculos con que tropieza el comercio internacional.

2. En lo que respecta al transporte intermodal, es evidente la ausencia de un régimen jurídico que cubra el intervalo en que se realiza el cambio de un modo de transporte a otro, que es cuando ocurren las mermas, pérdidas, daños, robos y demoras que perjudican el desarrollo de la producción y el comercio nacional.

3. Con relación al proyecto de Convención que se examina, el orador subraya la necesidad de contar con un instrumento que armonice y unifique las normas que regulan las diversas actividades del transporte internacional, de modo que los exportadores y los importadores puedan contratar el seguro de la carga en condiciones más favorables, dado que los aseguradores podrán identificar con mayor facilidad al responsable, ya sea transportista o empresario de terminal de transporte, en el caso de reclamaciones en nombre de los propietarios de la carga. A ese respecto, el orador menciona el caso del Ecuador donde, a pesar de que los aseguradores pagaron indemnizaciones por valor de 19 millones de dólares EE.UU., sólo consiguieron recuperar el 5% de ese importe —o sea, menos de un millón de dólares— porque los transportistas probaron ante los tribunales que la mayor parte de los daños habían ocurrido cuando las mercaderías no estaban bajo su control.

4. El orador encomia al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales por la labor realizada en la preparación del proyecto de Convención, y a la Comisión por haber convenido en un instrumento que no admite reservas. También solicita a la Comisión que, conjuntamente con la Junta del Acuerdo de Cartagena, ayude a fomentar la aplicación de las diversas convenciones sobre derecho mercantil en los países andinos.

*Cláusulas finales (continuación)*

*Artículo F*

5. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1.

6. EL Sr. INGRAM (Reino Unido), con el apoyo de los Sres. SCHROCK (República Federal de Alemania) y OCHIAI (Japón), dice que se debería convenir en una cifra considerablemente más elevada que la que figura entre corchetes en la tercera línea del párrafo 1. La Comisión está redactando una convención destinada a cubrir ciertas lagunas en la cadena del transporte internacional de mercaderías y, en particular, a complementar las Reglas de Hamburgo. Como se trata de que el proyecto de Convención tenga un carácter mundial, el orador estima que el número de ratificaciones exigidas debe estar en consonancia con el establecido en las Reglas de Hamburgo o quizá en el Convenio Multimodal.

7. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) apoya la cifra propuesta por el Grupo de Trabajo. Un número mayor no facilitaría las cosas porque muy pocas de las últimas convenciones aprobadas habían entrado en vigor durante los últimos 15 años y, en el caso de las Reglas de Hamburgo, sólo se habían depositado 14 de las 20 ratificaciones exigidas para su entrada en vigor. El orador desearía saber la cifra alternativa que sugeriría el representante del Reino Unido.

8. EL Sr. HASCHER (Francia) también considera que el número de cinco ratificaciones es poco realista. No guarda relación

\*No se levantó acta de la sesión con posterioridad a las 15.40 horas.



con el propósito principal de la Convención —o sea, la unificación de las normas jurídicas que regulan la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte—, lo que no se podrá lograr hasta que muchos más países hayan adoptado las disposiciones de la Convención. Además, el orador no comprende cómo sería posible convocar una conferencia diplomática, según se estableció en la sesión precedente, a la que asistirían más de 100 Estados, sobre la base de un proyecto de Convención que requeriría sólo cinco ratificaciones para su entrada en vigor. Propone que el número se aumente a 15.

9. El Sr. YUAN Zhenmin (China) pregunta si la Secretaría puede explicar por qué se ha propuesto una cifra tan baja como cinco cuando en las Reglas de Hamburgo se habían exigido 20 ratificaciones para su entrada en vigor.

10. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) explica que la palabra "quinto" que figura entre corchetes es simplemente una sugerencia, que se formuló basándose en la idea de que el presente proyecto de Convención, si bien de hecho estaba vinculado a las Reglas de Hamburgo, sería no obstante un instrumento independiente, que no tendría necesariamente nexos jurídicos con esas reglas. El número de ratificaciones requerido que figura entre corchetes es meramente una indicación de que la Comisión tendrá que tratar la cuestión del número de ratificaciones necesarias para que la Convención entre en vigor.

11. El Sr. BERGSTEN (Secretario de la Comisión) dice que, a juicio de la Secretaría, es preferible no exigir un gran número de ratificaciones. Una de las convenciones de derecho mercantil internacional que ha tenido más éxito, la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales Extranjeras, en la que son parte en la actualidad más de 80 Estados, entró en vigor 90 días después de la tercera ratificación. Ninguna de las convenciones de derecho mercantil ha alcanzado hasta ahora las 20 ratificaciones. Los Estados suelen ser reacios a tomar la iniciativa de ratificar cuando comprenden que tendrán que esperar un gran número de otras ratificaciones antes de que su propia ratificación tenga para ellos alguna relevancia. En consecuencia, si la Comisión desea que la Convención desempeñe una función significativa en el derecho mercantil internacional sería preferible escoger una cifra pequeña y no una grande en el párrafo 1. No obstante, cualquiera que sea la cifra que se acuerde, es improbable que los Estados que entren a ser partes en la Convención propuesta sean los mismos que son ahora partes en las Reglas de Hamburgo. Si bien el presente proyecto de Convención está indudablemente vinculado a las Reglas de Hamburgo desde el punto de vista de la redacción y de su significado jurídico, no cabe vincularla a esas Reglas en lo relativo a su entrada en vigor.

12. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) está de acuerdo con el Secretario de la Comisión en que es más fácil para algunos países el adherirse a una convención que está ya en vigor que a una convención que todavía no lo está. Es sumamente importante que se facilite y no retrase la entrada en vigor y, por lo tanto, el orador apoya la exigencia de cinco o menos ratificaciones. A ese respecto menciona el caso de dos convenciones que se aprobaron en 1988 para cuya entrada en vigor se exigió sólo tres ratificaciones. De las deliberaciones se desprende que los países partidarios de la ley modelo tienden a ser partidarios de que se exija un número más elevado de ratificaciones. Los países que son partidarios de la armonización y unificación del derecho, que son los que realmente desean una convención que entre pronto en vigor, deben procurar que se convenga en un número bajo de ratificaciones como requisito para la entrada en vigor.

13. El Sr. SAMI (Iraq) está de acuerdo con las observaciones formuladas por el Secretario de la Comisión. Nadie desea que la

Convención propuesta corra la misma suerte que las Reglas de Hamburgo que, después de diez años de su aprobación, aún no han entrado en vigor. Para dar satisfacción a las delegaciones que consideren que el número de cinco ratificaciones es demasiado bajo, el orador estaría dispuesto a aceptar la cifra de diez, como máximo.

14. El Sr. GOH (Singapur) apoya el criterio expuesto por el orador precedente. A su juicio, la cifra de cinco es demasiado baja, por lo que es partidario de que se exijan 10 ratificaciones.

15. El Sr. BONELL (Italia) dice que la cuestión que se examina nada tiene que ver con el derecho sustantivo, ni con el derecho procesal, ni con ningún aspecto que pueda afectar a leyes existentes. La Comisión está simplemente considerando si desea que la Convención propuesta entre en vigor en una fecha temprana o tardía o quizá nunca. El orador puede comprender que algunas delegaciones sientan escasa simpatía por el proyecto de Convención y no estén dispuestas a recomendar que sus países acepten el instrumento porque están satisfechas con la situación existente. Respeta plenamente la posición de esas delegaciones. No obstante, estima que ellas no deberían presionar sobre una cuestión que al parecer es meramente técnica, como si se tratara de un juego de números, cuando todo el mundo sabe que la decisión que se adopte será fundamental para el destino del proyecto de Convención. La delegación de Italia apoya el mantenimiento de la palabra "quinto" en la línea tercera del párrafo 1.

16. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) duda de que 10 ó 20 de los 36 países representados en la Comisión estén dispuestos a entrar a ser partes en la Convención. Esta convención es un instrumento internacional y no regional; por consiguiente debería atraer al mayor número de países posible. A juicio del orador, se debe aumentar a 10 ó 15 el número de ratificaciones exigidas.

17. El Sr. ABASCAL (México) apoya la cifra de cinco ratificaciones por las razones ya señaladas durante el debate. La exigencia de diez ratificaciones resultaría excesiva y retrasaría la entrada en vigor de una convención satisfactoria. El orador comparte la opinión de que no hay un vínculo fundamental entre el proyecto de Convención y las Reglas de Hamburgo.

18. La Sra. PERT (Observadora por Australia) apoya las observaciones formuladas por el representante de Italia. Es importante para los partidarios del proyecto de Convención que el instrumento entre en vigor lo antes posible. Por lo tanto, la oradora está de acuerdo en que no se exijan más de cinco ratificaciones.

19. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que su delegación es partidaria de que la Convención entre en vigor lo antes posible pero apoyaría que se sustituya la palabra "quinto" por "décimo" en el párrafo 1.

20. El Sr. YUAN Zhenmin (China) está de acuerdo con el representante del Iraq y apoya el requisito de diez ratificaciones. Estima que cinco ratificaciones son demasiado pocas, pero no se opondrá a esa cifra si cuenta con el apoyo de la mayoría.

21. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) se adhiere a la posición expresada por el representante del Iraq. Diez ratificaciones representarían un punto de avenencia realista.

22. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) apoya el requisito de cinco ratificaciones. Es importante que la Convención entre en vigor tan pronto como sea posible y más aún habida cuenta de la propuesta de la Comisión de que se convoque una conferencia diplomática.

23. La Sra. VERDON (Canadá) se adhiere a los representantes que son partidarios de que se mantenga la palabra "quinto" en el párrafo 1. Se trata de una solución conciliatoria, habida cuenta del precedente sentado por los recientes convenios de Ottawa, en los que se exigió tres ratificaciones.

24. El Sr. ZUBEIDI (Jamahiriya Árabe Libia) dice que su delegación desea que el proyecto de Convención entre en vigor lo antes posible. Teniendo en cuenta que las Reglas de Hamburgo siguen sin estar en vigor a los diez años de haber sido aprobadas, estima que el número de ratificaciones exigidas debe ser de cinco.

25. El Sr. NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que comparte plenamente los convincentes argumentos aducidos por el Secretario. Su delegación es partidaria de que se mantenga la palabra "quinto" en el párrafo 1.

26. La Sra. PIAGGI de VANOSI (Argentina) considera práctica la propuesta de que la Convención entre en vigor cuando cinco Estados la hayan ratificado.

27. El Sr. TARKO (Observador de Austria) está de acuerdo con la propuesta de que se exijan cinco ratificaciones. En todo caso, la cifra exigida no debe ser superior a diez.

28. El Sr. BALLEEN (Federación Andina de Consejos de Usuarios del Transporte Internacional de Carga) comparte la opinión de que el presente proyecto de Convención es independiente de las Reglas de Hamburgo. Es importante que el instrumento entre en vigor tan pronto como sea posible para ayudar a los importadores y a los exportadores que participan en el comercio internacional. Por lo tanto, el orador apoya la propuesta de que el proyecto de Convención entre en vigor cuando haya sido depositado el quinto instrumento de ratificación.

29. El PRESIDENTE dice que, según se desprende de las deliberaciones, la mayoría de la Comisión es partidaria de que la Convención entre en vigor el primer día del mes siguiente a la expiración de un año contado desde la fecha en que haya sido depositado el quinto instrumento de ratificación, aceptación, aprobación o adhesión. Si no hay objeciones, considerará que la Comisión desea remitir el párrafo 1 del artículo F al Grupo de Redacción, en esa inteligencia.

30. *Así queda acordado.*

31. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 2.

32. *Queda aprobado el párrafo 2.*

33. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 3.

34. El Sr. CHAFIK (Egipto) pregunta si no se debería emplear la expresión "Estados Partes" en lugar de "Estados contratantes" en el párrafo 3.

35. El PRESIDENTE dice que esa cuestión será tratada por el Grupo de Redacción.

36. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que, a los fines de una mayor claridad, se debería insertar la palabra "internacionales" después de la palabra "servicios" en el párrafo 3.

37. El PRESIDENTE observa que de los artículos 1 y 2 se desprende con bastante claridad que las mercaderías a las que se refieren los servicios son las involucradas en el transporte internacional.

38. *Queda aprobado el párrafo 3.*

39. *Queda aprobado el artículo F en su totalidad.*

#### Artículo G

40. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 1.

41. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) solicita que se aclaren dos cuestiones. En primer lugar, ¿cuándo se puede formular la solicitud de que se revise o enmiende la Convención? ¿antes de que ésta haya entrado en vigor o posteriormente? En segundo lugar, ¿puede convocarse dicha conferencia durante el período posterior al depósito del quinto instrumento de ratificación, pero anterior a la efectiva entrada en vigor de la Convención?

42. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el propósito en el que se basa el artículo G es el de que la Convención deberá estar en vigor antes de que se pueda solicitar la convocación de una conferencia. Lo mismo cabe decir con respecto a la segunda pregunta formulada por el representante de la República Islámica del Irán, ya que la Convención entraría en vigor sólo después de que hubiese transcurrido el plazo prescrito, tras el depósito del quinto instrumento de ratificación.

43. El Sr. DJIENA (Camerún) acoge con satisfacción la explicación ofrecida por el representante de la Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional.

44. La Sra. FERNÁNDEZ (Argentina) pregunta si el principio aprobado en relación con el artículo 17 —es decir, que sólo los Estados Partes podrán solicitar que se convoque una reunión de una comisión para estudiar la posibilidad de aumentar o disminuir los límites de la responsabilidad, pero que esa comisión deberá estar integrada por representantes de los Estados contratantes— se aplica a la conferencia mencionada en el artículo G. La oradora estima que sí se debe aplicar.

45. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) considera que la expresión "Estados contratantes" que figura en la primera línea del párrafo 1 debe ser sustituida por las palabras "Estados Partes".

46. El Sr. HASCHER (Francia) dice que el empleo de las palabras "Estados Partes" en la primera línea resolvería el problema temporal, ya que sólo se puede ser Estado Parte en una convención que está ya en vigor.

47. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que está de acuerdo con la representante de la Argentina, en el sentido de que el artículo G debe estar en armonía con el artículo 17, ya aprobado.

48. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal) apoya las observaciones formuladas por el representante de los Estados Unidos.

49. El Sr. DJIENA (Camerún) concuerda con el representante de Francia en que la utilización de las palabras "Estados Partes" en la primera línea del párrafo aclara la situación. No obstante, no considera que se deba aplicar el mismo criterio a la revisión de los límites de la responsabilidad que a la revisión de la propia Convención. No es necesario que el artículo G adopte los principios en que se basa el artículo 17.

50. El Sr. PELLICHET (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado) dice que en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados se prevé la participación de los

Estados contratantes en la revisión o enmienda de una convención. Por lo tanto, resultaría lícito y adecuado el empleo de las palabras "Estados Partes" en la primera línea del párrafo 1 y "Estados contratantes" en la tercera línea, aplicando el principio ya aprobado en el caso del artículo 17.

51. El Sr. TARKO (Observador de Austria) está de acuerdo en que se estipule, como en el caso del artículo 17, que sólo los Estados Partes podrán convocar una conferencia para revisar o enmendar la Convención, pero que los Estados contratantes tendrán derecho a participar en esa conferencia.

52. El Sr. TEPAVITCHAROV (Bulgaria) está de acuerdo en que el artículo G debe seguir el principio aprobado en el caso del artículo 17. Sin embargo, existe otra opción: la supresión de las palabras "de los Estados contratantes" en la tercera línea del párrafo 1. Entonces, estando la Convención en vigor, los Estados Partes que solicitasen la convocación de la conferencia podrían decidir qué Estados participarían en ella.

53. Los Sres. AZZIMAN (Marruecos), ABASCAL (México) y CHAFIK (Egipto) se adhieren a la opinión expresada por la representante de la Argentina.

54. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) apoya también la propuesta de la representante de la Argentina, de que se armonice el artículo G con el artículo 17. No tiene un criterio formado sobre la propuesta del representante de Bulgaria, de que se supriman las palabras "de los Estados contratantes" en la línea tercera del párrafo 1, pero no conoce ningún precedente del texto que resultaría tras esa supresión.

55. El Sr. DJIENA (Camerún) dice que no se opone a que se armonice el artículo G con el artículo 17. Sólo desea insistir en la aceptación de las definiciones del "Estado Parte" y "Estado Contratante" que figuran en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

56. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que entiende que se había acordado que la necesidad de armonización con la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados se reflejaría en el informe de la Comisión.

57. El PRESIDENTE dice que, según su interpretación, la mayoría de la Comisión desea que se armonice el párrafo 1 del artículo G con el artículo 17, en cuanto al derecho a convocar una conferencia para revisar o enmendar la Convención y al derecho a participar en dicha conferencia. Si no hay objeciones, considerará que la Comisión desea remitir el párrafo 1 al Grupo de Redacción, en esa inteligencia.

58. *Así queda acordado.*

59. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el párrafo 2.

60. *Queda aprobado el párrafo 2.*

61. *Queda aprobado el artículo G, en su forma enmendada.*

#### Artículo H

62. El PRESIDENTE, refiriéndose a la nota referente al artículo H que figura entre corchetes, recuerda que la cuestión

de la ubicación adecuada del texto actual del artículo 17 en el proyecto de Convención ha sido examinada durante el examen de ese artículo. Propone que la cuestión de la ubicación de ese texto se remita al Grupo de Redacción.

63. *Así queda acordado.*

#### Artículo I

64. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) se pregunta si no convendría sustituir las palabras "Estado contratante" que figuran en el párrafo 1 por "Estado Parte" y si ese cambio es de forma o de fondo.

65. El PRESIDENTE dice que, a su juicio, se trata de una cuestión de redacción, ya que sólo un Estado Parte en la Convención estaría en condiciones de denunciarla.

66. *Queda aprobado el artículo 1.*

#### Artículo 6 (continuación)

67. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que, teniendo en cuenta su propia decisión de que el proyecto de Convención se someta a una conferencia diplomática, considere si se deben suprimir las cifras que figuran entre corchetes en el párrafo 1 del artículo 6.

68. El Sr. CHAFIK (Egipto), con el apoyo de los Sres. LARSEN (Estados Unidos de América), NESTEROV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) y ABYANEH (República Islámica del Irán), dice que el número de unidades de cuenta que figuran en el párrafo se debe indicar entre corchetes. Es preferible que las cantidades reales de los límites de responsabilidad sean examinados por el mayor número posible de Estados, como podrá ocurrir en la conferencia diplomática propuesta. No es necesario que se examinen ahora esas cifras.

69. El PRESIDENTE dice que interpreta que la Comisión desea mantener los corchetes que figuran en el párrafo 1 del artículo 6.

70. *Así queda acordado.*

#### Título del proyecto de Convención

71. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) recuerda que se ha sugerido sustituir el término "comercio internacional" que figura en el título del proyecto de Convención por las de "transporte internacional de mercaderías". Considera que el Grupo de Redacción debería examinar esta cuestión.

72. El PRESIDENTE dice que se han impartido instrucciones al Grupo de Redacción para que examine la cuestión. Cree entender, no obstante, que no ha habido ninguna propuesta concreta de que se modifique el título del proyecto de Convención.

73. El Presidente declara que la Comisión ha terminado el examen del proyecto de Convención en primera lectura.

*El debate reflejado en la presente acta resumida termina a las 15.40 horas.*

## Acta resumida de la 424a.\* sesión

[A/CN.9.SE.424]

Miércoles 31 de mayo de 1989, a las 9.30 horas

Presidente: Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

Se declara abierta la sesión a las 9.35 horas

Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación) (A/CN.9/298; A/CN.9/XXII/CRP.7, A/CN.9/XXII/CRP.7/Rev.1 y A/CN.9/XXII/CRP.7/Add.1)

## Informe del Grupo de Redacción

1. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice, al presentar el informe del Grupo de Redacción, que la parte del informe relativa a los artículos 1 a 10 del proyecto de Convención figura, en su versión inglesa, en el documento A/CN.9/XXII/CRP.7. Las versiones en árabe, chino, español, francés y ruso de esa parte del informe figuran en el documento A/CN.9/XXII/CRP.7/Rev.1. La parte del informe relativa a los artículos 11 a 25 figura, en sus versiones en los seis idiomas, en el documento A/CN.9/XXII/CRP.7/Add.1.

2. En cumplimiento de su mandato, el Grupo de Redacción ha examinado el texto del proyecto de Convención a la luz de las instrucciones de la Comisión y el informe que ahora se presenta es el resultado de esa labor.

3. El PRESIDENTE invita a la Comisión a que examine el informe del Grupo de Redacción.

## Título de la Convención

4. El Sr. YUAN Zhenmin (China) recuerda la sugerencia de su Gobierno (A/CN.9/XXII/CRP.3, página 1) sobre la enmienda del título del proyecto de Convención, y las observaciones hechas a ese respecto por el representante de los Estados Unidos de América y el observador de la República Democrática Alemana.

5. Su delegación es de la opinión de que el alcance del comercio internacional, concepto que también abarca los pagos y los seguros, es demasiado amplio como para que se haga referencia a él en el título del presente proyecto de Convención. Señala que al empresario de una terminal le incumbirá una responsabilidad universal tanto si las mercaderías de que se hace cargo son objeto de comercio como si no lo son. Las remesas que no tienen relación alguna con el comercio abarcan artículos como donativos, material para exposiciones, suministros para programas de ayuda o cargamentos de socorro para desastres nacionales. Un empresario no debería tener que plantearse la decisión de si un cargamento debe o no designarse como objeto de "comercio".

6. Aunque China no insistirá por ahora en su sugerencia de que las palabras "comercio internacional" sean sustituidas por las palabras "transporte internacional de mercaderías", volverá sobre la cuestión más adelante. Pide que la postura de su delegación quede reflejada en el informe de la Comisión.

7. El PRESIDENTE dice que así se hará.

8. Queda aprobado el título.

## Artículo 1

9. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la propuesta de los Países Bajos de insertar en el inciso *d*) una referencia a la "manipulación física de las mercaderías" ha sido examinada por el Grupo de Redacción, que ha llegado a la conclusión de que la formulación particularizada de ese párrafo refleja suficientemente la noción de servicios físicamente relacionados con el transporte, tal como es la intención de la Comisión, y que no es necesaria ninguna adición.

10. Queda aprobado el artículo 1.

## Artículo 2

11. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) hace notar una discrepancia evidente entre la versión inglesa y la versión francesa del inciso *a*) del párrafo 1. La versión francesa incluye una referencia a "territorio" que no figura en la versión inglesa.

12. El Sr. OCHIAI (Japón), apoyado por el Sr. BONELL (Italia), pide que se facilite una indicación de las modificaciones que ha introducido el Grupo de Redacción en el texto que figura en el documento A/CN.9/298.

13. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que las palabras "Estado contratante" en el inciso *a*) han sido sustituidas por "Estado Parte" de conformidad con la decisión de la Comisión. El inciso *b*) es un nuevo inciso y el inciso *b*) original ha pasado a ser el inciso *c*).

14. El Sr. GOH (Singapur) pregunta si el Grupo de Redacción ha considerado la posibilidad de incluir en el proyecto de Convención una definición de "Estado Parte".

15. El PRESIDENTE recuerda que la Comisión examinó esa cuestión pero que no adoptó ninguna decisión de incluir tal definición en el texto.

16. Queda aprobado el artículo 2.

## Artículo 3

17. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, en la versión inglesa, las palabras "made them available" han sido sustituidas por "placed them at the disposal of", cambio que ha pedido la Comisión.

18. Queda aprobado el artículo 3.

## Artículo 4

19. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) recuerda que ha habido diferencias de opinión en la Comisión con respecto al criterio que ha de adoptarse para la formulación del párrafo 1 del artículo 4. El Presidente convocó

\*No se levantaron actas resumidas de las sesiones 422a. y 423a.

un grupo de trabajo encargado de examinar la cuestión y el grupo de trabajo llegó a una solución consistente en la aprobación por la Comisión del texto preparado por el Grupo de Redacción, en el siguiente entendimiento:

"La Comisión entiende que, si el documento a que se hace referencia en el inciso a) del párrafo 1 contiene información adicional, señalando, por ejemplo, el estado y la cantidad de las mercaderías, el efecto jurídico de la firma de tal documento por el empresario se determinará con arreglo a las disposiciones pertinentes de la legislación nacional. Además, el efecto jurídico de la emisión del documento a que se hace referencia en el inciso b) del párrafo 1 se determinará con arreglo a las disposiciones pertinentes de la legislación nacional."

20. La principal diferencia de opinión ha girado en torno al efecto de la firma del empresario a que se hace referencia en el inciso a) del párrafo 1. Una de las opiniones expresadas es que cabría interpretar esa firma como un simple recibo. No obstante, otros han opinado que la firma conlleva algunas consecuencias jurídicas como, por ejemplo, la de que si el documento indica el estado o cantidad de las mercaderías, el empresario, al firmar el documento, acepta esas indicaciones.

21. La Comisión no se pronunció acerca de las consecuencias que tiene para el empresario su firma del documento ni sobre el tipo de consecuencias jurídicas que resultarán de esa firma, aparte de indicar que las consecuencias quedarán determinadas por la legislación nacional. Ese criterio pareció razonable.

22. El orador señala que, aunque el párrafo 1 en la forma presentada por el Grupo de Redacción significa que la firma del documento por el empresario no entraña consecuencias por lo que se refiere al estado o cantidad de las mercaderías, el propio documento podría incluir tales indicaciones, como en el caso de un conocimiento de embarque, en el que el transportista puede hacer constar detalles del estado o cantidad de las mercaderías.

23. El Sr. BONELL (Italia) elogia los esfuerzos del Grupo de Redacción y del Grupo de Trabajo, pero dice que su delegación no puede apoyar plenamente ni el fondo ni la forma de la disposición que ahora se presenta. Desea dejar constancia de que su delegación sigue teniendo dificultades con el texto del párrafo 1 del artículo 4. Se trata de una disposición que bien cabría examinar con más detalle en el marco de una conferencia diplomática.

24. El Sr. TARKO (Observador de Austria) dice que el texto presentado por el Grupo de Redacción refleja el resultado del debate en la Comisión. No obstante, el inciso a) del párrafo 1 y el párrafo 2 no constituyen, a juicio de su delegación, una solución adecuada del problema. El orador cree que la Comisión, en su afán por no imponer cargas excesivas al empresario, ha ido demasiado lejos en la dirección contraria. Se pregunta cuáles serían las consecuencias si, por ejemplo, un empresario omitiera firmar el documento a que se hace referencia.

25. El PRESIDENTE dice que las declaraciones del representante de Italia y del observador de Austria quedarán reflejadas en el informe de la Comisión.

26. El Sr. BERGSTEN (Secretario de la Comisión) dice que evidentemente no queda tiempo para que la Comisión vuelva a ocuparse de cuestiones de fondo. No obstante, todavía puede examinar desde luego aspectos de redacción cuando parezca que dan lugar a problemas jurídicos.

27. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que el Grupo de Redacción ha dedicado grandes esfuerzos a conseguir un acuerdo sobre el texto del artículo 4, que ha planteado

dificultades especiales. Hace un llamamiento a todas las delegaciones para que acepten el texto del Grupo de Redacción.

28. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que, aunque ha sido miembro del Grupo de Redacción, no puede aceptar el texto propuesto para el inciso a) del párrafo 1 del artículo 4. Desea hacerse eco de las observaciones del representante de Italia y del observador de Austria.

29. La Sra. KLEIS (Dinamarca) también hace suyas esas observaciones. En opinión de su delegación, el texto propuesto por el Grupo de Redacción no es satisfactorio.

30. El Sr. TARKO (Observador de Austria) señala que el problema que se está debatiendo tal vez se resuelva introduciendo nuevamente en el inciso a) del párrafo 1 las palabras "y se señale su estado y cantidad", que se han suprimido, y añadiendo, entre corchetes, después de esas palabras, la frase "en la medida en que ello pueda determinarse por medios razonables de verificación".

31. La Sra. SASEGBON (Nigeria) dice que la solución más práctica tal vez sea suprimir el inciso a) del párrafo 1.

32. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que se opone firmemente a que se sigan debatiendo cuestiones de fondo. El único tema que la Comisión tiene ahora ante sí es la aprobación del informe del Grupo de Redacción. Aunque el texto en su forma actual tal vez no sea perfecto, el orador lo considera satisfactorio. Las discrepancias quedarán reflejadas en las actas resumidas del período de sesiones y en el informe de la Comisión.

33. El Sr. POHUNEK (Checoslovaquia) está de acuerdo con el orador precedente. No es partidario de presentar a la Asamblea General un proyecto de artículo que contenga frases entre corchetes.

34. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) y el Sr. YUAN Zhenmin (China) apoyan también los comentarios del observador de la República Democrática Alemana.

35. El Sr. BONELL (Italia) dice que no ha querido insinuar una crítica de la labor realizada por el Grupo de Redacción. Desea únicamente que el informe de la Comisión refleje el hecho de que algunas delegaciones no están completamente satisfechas con la solución propuesta.

36. El PRESIDENTE indica que la Comisión tal vez desee aprobar el párrafo 1 del artículo 4 en esa inteligencia.

37. *Así queda acordado.*

38. *Quedan aprobados los párrafos 2 y 3.*

39. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción ha efectuado los siguientes cambios en el texto del párrafo 4) que figura en el informe del Grupo de Trabajo: en primer lugar, en la primera línea las palabras "que se emita conforme al" han sido sustituidas por las palabras "al que se refiere el"; en segundo lugar, se ha suprimido la coma entre las palabras "impresa" y "en facsímile" en la segunda línea; y, en tercer lugar, se han añadido al final del párrafo las palabras "si ello no es incompatible con las leyes del país en que se firme el documento", armonizando así el párrafo con el texto de la disposición correspondiente de las Reglas de Hamburgo. De conformidad con las instrucciones de la Comisión, el Grupo de Redacción ha examinado si la redacción del párrafo debe basarse en la de las Reglas de Hamburgo o en la de la Convención de las Naciones Unidas

sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales, y ha llegado a la conclusión de que, en el presente contexto, la primera solución sería más apropiada.

40. El Sr. ABASCAL (México) dice que, como miembro del Grupo de Redacción, aceptó esa conclusión. No obstante, tras reflexionar, sigue preguntándose si la adopción de la redacción de las Reglas de Hamburgo de 1978 no sería efectivamente un paso atrás. La Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales es un instrumento más reciente y representa un adelanto en la práctica comercial tanto internacional como nacional. Pide que el texto del párrafo *k*) del artículo 5 de esa Convención se lea a la Comisión para que ésta pueda elegir entre las dos opciones.

41. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el texto a que se ha hecho alusión dice así: "El término 'firma' designa la firma manuscrita, su facsímil o una autenticación equivalente efectuada por otros medios".

42. El Sr. BONELL (Italia) dice que, al igual que al representante de México, el texto propuesto por el Grupo de Redacción le plantea algunas dificultades y opina que, con sujeción a las consideraciones de redacción, la solución alternativa podría ser más apropiada. Le bastará que esa observación de su delegación quede reflejada en el acta de la sesión.

43. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) señala que en la versión en español del párrafo 4 las palabras "al que" en la primera línea deben sustituirse por "a que".

44. *Queda aprobado el párrafo 4.*

45. *Queda aprobado el artículo 4 en su totalidad.*

#### Artículo 5

46. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción no ha modificado los párrafos 1 y 2.

47. *Quedan aprobados los párrafos 1 y 2.*

48. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, en el párrafo 3, la Comisión pidió al Grupo de Redacción que, en la versión inglesa, sustituyera las palabras "make them available to" por "place them at the disposal of". El Grupo de Redacción ha suprimido también, en la versión inglesa, la coma después de las palabras "take delivery of them".

49. El Sr. GOH (Singapur) sugiere que, en la versión inglesa, se inserte la palabra "to" después de la palabra "over" en la segunda línea.

50. El PRESIDENTE cree entender que no hay objeción a ese cambio de redacción.

51. *Así queda acordado.*

52. *Queda aprobado el párrafo 3, con la enmienda introducida en la versión inglesa únicamente.*

53. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que se han efectuado varios cambios en el párrafo 4, a saber: en la versión inglesa las palabras "make them available to" han sido sustituidas por "place them at the disposal of" y, en aras de la coherencia y para evitar interpretaciones no deseadas, se ha añadido la palabra "expresamente", utilizada en el párrafo 3, antes de la palabra "convenida" en el

párrafo 4. Al final del párrafo, para cumplir con el deseo de la Comisión de que se especificase la persona que puede considerar las mercancías perdidas, el Grupo de Redacción ha modificado la redacción a "la persona con derecho a formular una reclamación por la pérdida de las mercaderías podrá considerarlas perdidas".

54. El Sr. GOH (Singapur) dice que en la primera línea de la versión inglesa debe insertarse la palabra "to" después de "goods".

55. El PRESIDENTE cree entender que no hay objeción a ese cambio de redacción.

56. *Así queda acordado.*

57. *Queda aprobado el párrafo 4, con la enmienda introducida en la versión inglesa únicamente.*

58. *Queda aprobado el artículo 5, con las enmiendas introducidas en la versión inglesa únicamente.*

#### Artículo 6

59. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional), refiriéndose al párrafo 1, dice que la Comisión, al estimar necesario esclarecer las condiciones en que el transporte de mercaderías por mar o por vías de navegación interior daría lugar a una limitación inferior de la responsabilidad, adoptó el principio de que para que se aplique ese límite inferior el transporte debe tener lugar inmediatamente antes o inmediatamente después de que las mercaderías estén en manos del empresario de la terminal. Esa decisión se ha puesto en práctica empleando en el inciso *b*) del párrafo 1 la frase "no obstante, si las mercaderías... para que sean transportadas de dicho modo". Con objeto de establecer que un posible hecho que medie entre el transporte de las mercaderías al terminal y el momento en que el empresario se hace cargo de ellas (por ejemplo, la carga y descarga de un buque por estibadores independientes) no debe impedir la aplicación de los límites inferiores de responsabilidad, el Grupo de Redacción ha estimado conveniente añadir la última oración del inciso *b*). Al efectuar esos cambios, el Grupo de Redacción ha decidido también reestructurar el párrafo 1 en interés de una mayor claridad.

60. El Sr. BONELL (Italia) expresa su satisfacción por la nueva estructura del párrafo 1 pero opina —aunque no desea insistir en ello— que se ha introducido algún cambio de fondo. El nuevo texto parece reflejar sólo parcialmente las opiniones de la Comisión. Su delegación, por ejemplo, sugirió que los cambios debían concentrarse en la posibilidad de facilitar criterios objetivos para ayudar al empresario a reconocer cuándo ha habido o habrá transporte por mar o por vías de navegación interior. En su opinión, el texto del párrafo en su forma actual es indebidamente complicado.

61. *Queda aprobado el párrafo 1.*

62. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción no ha introducido cambios en los párrafos 2 a 4 del artículo 6.

63. *Quedan aprobados los párrafos 2 a 4.*

64. *Queda aprobado el artículo 6 en su totalidad.*

#### Artículo 7

65. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción no ha modificado la

versión en inglés del artículo 7. No obstante, por lo que se refiere al título del artículo, ha tratado de cerciorarse de que las versiones en los demás idiomas correspondan con el texto inglés. Se pidió también al Grupo de Redacción que se cerciorase de que la palabra "otherwise", empleada en la versión inglesa del párrafo 1, quedara reflejada con exactitud en las versiones en los demás idiomas. Así se ha hecho.

66. El Sr. BONELL (Italia) reconoce que ha habido dificultad para armonizar las versiones en los distintos idiomas del artículo 7, sobre todo en el caso del título del artículo. No puede comprender el motivo en el que se basa la diferencia de redacción adoptada para el título de la versión francesa.

67. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que la cuestión fue examinada con cierto detenimiento entre las delegaciones de habla francesa y los servicios de idiomas.

68. El Sr. MORÁN (España) dice que el texto básico examinado ha sido la versión inglesa. Sugiere que las preguntas relativas a la redacción de las versiones en los demás idiomas se dirijan a los correspondientes miembros del Grupo de Redacción.

69. El PRESIDENTE observa que el texto ha de aprobarse en las versiones en todos los idiomas. Debe corregirse cualquier discrepancia. Si resulta imposible resolver ciertos problemas de esa índole, la Comisión tendrá que tomar nota de la situación y señalar en su informe que es necesario armonizar las versiones en los distintos idiomas.

70. El Sr. HASCHER (Francia) dice que el texto actual del título del artículo 7 corresponde exactamente a los deseos de las delegaciones de habla francesa y al contenido del artículo 7. Entiende que los representantes del Camerún y Marruecos son de la misma opinión.

71. El Sr. BONELL (Italia) dice que existe una diferencia patente en cuanto al fondo entre los títulos del artículo en inglés y en francés. Aunque el nuevo título francés tal vez sea el preferido por las delegaciones de habla francesa, la decisión de la Comisión fue ajustar a la versión inglesa las versiones en los demás idiomas. Por lo tanto, debe restablecerse el anterior título en francés.

72. El Sr. PELICHET (Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado) concurre con el representante de Italia. La expresión "*recours en responsabilité*" no corresponde al título inglés. Habrá que encontrar una fórmula en francés que se ajuste más estrechamente al título en inglés y al fondo del artículo 7.

73. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que la dificultad radica en adaptar el título al contenido del artículo. La referencia del título inglés a reclamaciones extracontractuales parece contradecir los párrafos 1 y 2, que no excluyen la posibilidad de una acción fundada en un contrato. El título utilizado en la versión francesa del documento A/CN.9/XXII/CRP.7/Rev.1 es de carácter general y dimana de un esfuerzo por lograr la consonancia más estrecha posible entre el título del artículo y su contenido.

74. El Sr. HASCHER (Francia) expresa su acuerdo con el representante de Marruecos. Mantiene que el título del artículo 7 presentado por el Grupo de Redacción refleja las opiniones de la Comisión.

75. El PRESIDENTE observa que, al parecer, no hay objeción a la versión inglesa del título.

76. El Sr. BONELL (Italia) reconoce que algunas delegaciones han expresado reservas acerca de la idoneidad del título. No obstante, estima que las delegaciones de habla francesa no tienen derecho a escoger un título propio. Insta a que se acepte la opinión mayoritaria y pide que se observen los procedimientos normales para abordar textos internacionales en varios idiomas.

77. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) señala que el artículo correspondiente de las Reglas de Hamburgo también lleva un título diferente en la versión francesa, a saber, "*Recours judiciaires*". El problema consiste en decidir cómo designar la misma realidad: optar por una consonancia lingüística formal o basar la armonización en el contenido real del artículo de que se trata.

78. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que, sobre la base de la decisión de la Comisión, reflejada en el proyecto de informe sobre el período de sesiones (A/CN.9/XXII/CRP.1/Add.8, párrafo 3), apoya las opiniones manifestadas por el representante de Italia.

79. El Sr. CHAFIK (Egipto) sugiere que se dé el siguiente texto al párrafo 1 del artículo 7 para que armonice con el título del artículo:

"Las exoneraciones y límites de la responsabilidad establecidos en la presente Convención serán aplicables a toda acción fundada en la responsabilidad contractual o en la responsabilidad extracontractual contra el empresario respecto de la pérdida o el daño de las mercaderías, así como respecto de la demora en la entrega de las mercaderías."

80. El PRESIDENTE sugiere que se aplace la continuación del debate sobre el título del artículo 7. Invita a que se hagan observaciones sobre los párrafos 1 a 3 del artículo 7.

81. *Quedan aprobados los párrafos 1 a 3.*

82. *Queda aprobado el artículo 7 con exclusión de su título.*

#### Artículo 8

83. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el único cambio efectuado ha sido la sustitución de la palabra "*limit*" por "*limitation*" en la versión inglesa en los párrafos 1 y 2 con objeto de armonizar la terminología con la empleada en las Reglas de Hamburgo.

84. El Sr. TANASESCU (Observador de Rumania) sugiere como posible título del artículo "Pérdida del derecho a la responsabilidad limitada".

85. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) dice que, en opinión de su delegación, tal vez sea desaconsejable referirse en el título a un derecho a la limitación de responsabilidad, porque las limitaciones de responsabilidad en cuestión son consecuencia de una disposición objetiva y no de la discreción del empresario. Es cierto que pueden establecerse límites superiores mediante acuerdo entre las partes o en caso de error deliberado, pero ambas circunstancias son ajenas a la voluntad del empresario.

86. Cuando la Comisión discutió el artículo 8, su delegación propuso un título más objetivo que no hace referencia a un derecho no existente del empresario a limitar la responsabilidad. Esa propuesta recibió el apoyo de varias delegaciones y fue remitida al Grupo de Redacción.

87. El Sr. BONELL (Italia) se hace eco de las opiniones expresadas por el representante de Marruecos.

88. *Quedan aprobados los párrafos 1 y 2.*

89. *Queda aprobado el artículo 8 en su totalidad.*

*Artículo 9*

90. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que, en cumplimiento de una decisión de la Comisión, se han incluido en el párrafo introductorio del artículo las palabras "aplicables en el país donde se entregan las mercaderías".

91. En el inciso *a*) se ha insertado la palabra "lícitos" después de la palabra "medios" para indicar que sólo pueden emplearse medios legítimos para destruir las mercaderías, transformarlas en inofensivas o deshacerse de ellas.

92. Se ha hecho un ligero cambio de redacción en el comienzo del inciso *b*) que ahora dice: "ser reembolsado de todos los gastos que ocasione al empresario adoptar las medidas...". Para reflejar la decisión de la Comisión de especificar quién es la persona obligada a reembolsar al empresario en virtud del inciso, se ha añadido al final del inciso la frase "por la persona que no cumplió con la obligación de informarte sobre la naturaleza peligrosa de las mercaderías establecida en esas normas o esos reglamentos".

93. El Sr. BONELL (Italia) dice que no puede comprender la referencia hecha en el inciso *b*) a "esas normas". Además, el inciso *b*) es la primera disposición que cita una obligación de informar y, lo que es más, únicamente en la medida en que lo prescriben las normas aplicables. Se trata de una innovación considerable y no fue su impresión que la Comisión en su totalidad hubiese deseado ir tan lejos.

94. La Sra. PERT (Observadora de Australia), refiriéndose al inciso *a*), sugiere que se suprima la palabra "lícitos" de donde figura actualmente y que el párrafo comience con las palabras "Adoptar todas las precauciones lícitas...".

95. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) cree que la redacción sugerida por la observadora de Australia tal vez implique que para deshacerse de las mercaderías se pueden emplear medios ilícitos. Como fórmula de transacción, sugiere que se mantenga la palabra "lícitos" en la cuarta línea del inciso *a*) y que se inserte también la palabra "lícitas" después de la palabra "precauciones" al principio del inciso.

96. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) no ve la necesidad de emplear la palabra "lícitos/as" dos veces en el inciso.

97. El Sr. TARKO (Observador de Austria) apoya la enmienda sugerida por la observadora de Australia.

98. El Sr. HASCHER (Francia) propone que la palabra "endommagement", utilizada en la versión francesa del inciso *a*), se sustituya por la palabra "deterioration".

99. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) dice que puede aceptar la enmienda sugerida por la observadora de Australia.

100. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) opina que el empleo de la palabra "lícitas" para calificar "precauciones" en el inciso *a*) crearía confusión a los lectores de la versión española.

101. El Sr. AZZIMAN (Marruecos) cree que existe un elemento de ambigüedad al referirse, en el contexto de "precauciones lícitas", al acto ilícito de destruir mercaderías pertenecientes a otros. Recuerda que durante el debate inicial sobre el inciso, el representante de la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas propuso que en él se hiciera referencia a la destrucción o disposición de las mercancías de manera que no fuera perjudicial para el medio ambiente. El empleo sugerido de la expresión "precauciones lícitas" al principio del párrafo no transmite esa idea.

*Se levanta la sesión a las 12.40 horas.*

**Acta resumida (parcial)\* de la 425a. sesión**

Miércoles 31 de mayo de 1989, a las 14.00 horas

[A/CN.9/SR.425]

*Presidente:* Sr. RUZICKA (Checoslovaquia)

*Se declara abierta la sesión a las 14.10 horas*

**Proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (continuación)** (A/CN.9/298, A/CN.9/319 y Add.1-5, A/CN.9/321; A/CN.9/XXII/CRP.7, A/CN.9/XXII/CRP.7/Rev.1 y A/CN.9/XXII/CRP.7/Add.1)

*Artículo 9 (continuación)*

1. La Sra. PERT (Observadora de Australia) reconoce la dificultad de encontrar en la fase actual otra variante que resulte adecuada para el inciso *a*). Sin embargo, propone que no se utilice en absoluto en el inciso *a*), la palabra "lícitos" e indica

que debería aclararse en el informe de la Comisión que cualesquiera medios que se utilicen para destruir las mercaderías o deshacerse de ellas deberán ser conformes con la legislación pertinente sobre destrucción o eliminación de mercaderías peligrosas.

2. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que no puede apoyar la supresión de la palabra "lícitos", cuyo uso responde a la finalidad de garantizar que el empresario no pueda deshacerse de las mercaderías en su propio beneficio o conservarlas y notificar que las ha destruido.

3. El Sr. MORÁN (España) coincide con el anterior orador en que se debe mantener la palabra "lícitos" en el inciso *a*).

4. *Queda aprobado el artículo 9.*

\*No se levantó acta de la sesión con posterioridad a las 16.30 horas.



## Artículo 7 (continuación)

5. El Sr. HASCHER (Francia) propone que en el texto francés el título del artículo 7 sea: "*Application aux actions non-contractuelles*".
6. El Sr. CHAFIK (Egipto) recuerda que la delegación de Marruecos ha señalado que existe una discrepancia entre el título del artículo 7 y el contenido del párrafo 1. En tanto que el título se refiere a reclamaciones extracontractuales, el texto del párrafo 1 se refiere a acciones fundadas en la responsabilidad contractual, en la responsabilidad extracontractual o en otra causa. La propuesta del representante de Francia relativa al texto francés no contribuiría a resolver esa discrepancia.
7. La Sra. JAMETTI (Observadora de Suiza) apoya la propuesta del representante de Francia, aunque coincide con el representante de Egipto en que persiste el problema de la discrepancia.
8. El Sr. BOUCETTA (Marruecos) dice que su delegación apoyará la propuesta del representante de Francia. Sin embargo, quisiera que en el informe de la Comisión se hiciera referencia a las observaciones de la delegación de Marruecos sobre la discrepancia existente entre el título del artículo 7 y el párrafo 1 de dicho artículo.
9. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que a su delegación le resultará difícil aceptar una divergencia entre los textos francés e inglés del título del artículo 7. A su juicio los textos en los diversos idiomas deben ser idénticos. Tal vez deba mantenerse el título en el texto francés del documento A/CN.9/XXII/CRP.7/Rev.1 y recomendarse en el informe de la Comisión que la cuestión se examine en la conferencia diplomática propuesta.
10. El PRESIDENTE dice que si las delegaciones de habla francesa consideran que hay una divergencia entre los textos inglés y francés del título sería necesario efectuar una modificación.

11. *Queda aprobada la propuesta del representante de Francia de que en el texto francés el título del artículo 7 sea "Application aux actions non-contractuelles".*

12. *Queda aprobado el título del artículo 7, enmendado únicamente en lo que respecta al texto francés.*

## Artículo 10

13. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción ha introducido las siguientes modificaciones en el artículo 10: en el párrafo 1, se han sustituido las palabras "devengados con motivo de" ("*relating to*") de la primera frase por "devengados con ocasión de" ("*which are due in connection with*"); en la segunda frase, se han sustituido las palabras "*any applicable law*" por "*the applicable law*" en el texto inglés. El párrafo 2 no se ha modificado. En el párrafo 3 la última parte de la primera oración, a continuación de las palabras "el empresario estará facultado," ha sido modificada, para que su texto diga "en la medida que lo autorice la legislación del país donde se encuentren las mercaderías, a vender, en todo o en parte, las mercaderías sobre las que haya ejercido el derecho de retención previsto en el presente artículo". En la segunda oración de ese párrafo, se han intercalado dos veces las palabras "paletas u otros elementos análogos de transporte o embalaje", y se ha modificado la última parte de la frase a partir de la palabra "excepto" para que diga "excepto en lo que respecta a las reclamaciones por las reparaciones o las mejoras que el empresario efectúe en los contenedores, paletas u otros elementos análogos de transporte o

embalaje". En el párrafo 4 se ha sustituido la palabra "otros" por "sus demás" y las palabras "en que el empresario tenga su establecimiento" por "donde se encuentren las mercaderías".

14. El Sr. OCHIAI (Japón) dice que, a juicio de su delegación, al modificar el párrafo 1 del artículo 10 no se ha incorporado una propuesta de la delegación de Finlandia aceptada por la Comisión. A este respecto se remite al párrafo 2 del documento A/CN.9/XXII/CRP.1/Add.11.

15. El Sr. BONELL (Italia) coincide con el orador precedente en relación con la propuesta de Finlandia, y propone que se suprima, por superflua, la frase "durante el período en que responde por ellas" que figura en el párrafo 1.

16. EL Sr. EYZAGUIRRE (Chile), en relación con la expresión "*costs and claims*" que se utiliza en el texto inglés de la primera frase del párrafo 1, pregunta por qué razón se han reemplazado en el texto español las palabras "el importe y los gastos" por "el costo y otros créditos", que, a juicio de su delegación, no tienen el mismo significado. El término "costo" tiene un alcance más amplio. Algunas reclamaciones comprenden retribuciones, y éstas no pueden incluirse en los costos. Es preferible utilizar el término "gastos", por cuanto la expresión "otros créditos", sólo sirve para inducir a confusión.

17. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) dice que el Grupo de Redacción examinó el problema de la traducción de la expresión inglesa "*costs and claims*" a los textos en otros idiomas. El orador recuerda que hubo consenso sobre la expresión española utilizada en el informe del Grupo de Redacción.

18. El Sr. ABASCAL (México) coincide con la delegación de Chile en que la expresión española anteriormente utilizada era más clara. Sin embargo, desgraciadamente, no correspondía exactamente a la expresión utilizada en el texto inglés. Tras celebrar consultas sobre el significado exacto de las palabras "*costs and claims*" se adoptó una nueva formulación en español para acomodar el texto a la versión inglesa.

19. El Sr. BALLEEN (Federación Andina de Consejos de Usuarios del Transporte Internacional de Carga) se hace eco de las observaciones del representante de Chile, y considera preferible que se vuelva a adoptar la expresión utilizada inicialmente en el texto español.

20. El Sr. OCHIAI (Japón) apoya la propuesta del representante de Italia de que se supriman las palabras "durante el período en que responde por ellas".

21. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) dice que su delegación recuerda también que la Comisión decidió aprobar la propuesta del Gobierno de Finlandia que figura en el documento A/CN.9/319/Add.3. El orador apoya la supresión propuesta por el representante de Italia.

22. El Sr. GRIFFITH (Observador de Australia) dice que su delegación apoya también la propuesta del representante de Italia.

23. El Sr. LEBEDEV (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas) dice que el Grupo de Redacción ha incorporado al párrafo 1 una parte de la propuesta de Finlandia que figura en el documento A/CN.9/319/Add.3, a saber, la introducción de las palabras "con respecto a esas mercaderías". En cambio, no ha adoptado la propuesta de Finlandia de que se incluya en el artículo 10 un nuevo inciso por el que se faculte al empresario a vender las mercaderías que no hayan sido reclamadas una vez transcurrido un plazo determinado. A su juicio no sería acertado

suprimir la frase "durante el período en que responde por ellas", como ha propuesto la delegación de Italia, por cuanto ello rompería la conexión con el artículo 3. El orador propone que se mantenga sin modificaciones el párrafo 1, pero que en el informe de la Comisión quede constancia de que sigue sin resolverse el problema del alcance del derecho de retención sobre las mercaderías que no hayan sido reclamadas.

24. El Sr. SCHROCK (República Federal de Alemania) señala que el párrafo 1 del artículo 10 se refiere al derecho de retención de las mercaderías, en tanto que en el párrafo tercero de las observaciones del Gobierno de Finlandia que figuran en el documento A/CN.9/319/Add.3 se propone que el derecho de los empresarios a vender las mercaderías se amplíe a las mercaderías que no hayan sido reclamadas. No es lo mismo un derecho de retención que un derecho de venta.

25. El Sr. OCHIAI (Japón) señala a la atención de la Comisión la propuesta, a cuya aceptación por la Comisión se hace referencia en el párrafo 2 del documento A/CN.9/XXII/CRP.1/Add.11, de que el derecho de retención del empresario sobre las mercaderías se amplíe a fin de abarcar las mercaderías que no hayan sido reclamadas. Ese aspecto no se recoge en el texto del artículo 10 que se presenta ahora a la Comisión.

26. El Sr. ABASCAL (México) dice que, las delegaciones de habla española tras haber conferido entre sí, convinieron en que el texto español del artículo 10 que se presenta a la Comisión podía considerarse como alineado con los textos francés e inglés.

27. El Sr. EYZAGUIRRE (Chile) dice que está dispuesto a aceptar el texto que se está examinando siempre que en el informe de la Comisión conste la interpretación de su delegación de que en el texto español la palabra "costos" abarca también el concepto que expresa la frase "los derechos de crédito por los honorarios correspondientes a los servicios prestados".

28. El Sr. BALLEEN (Federación Andina de Consejos de Usuarios del Transporte de Cargas) coincide con la interpretación del orador precedente.

29. El PRESIDENTE dice que entiende que la Comisión desea mantener sin modificaciones el artículo 10 y hacer referencia en su informe al problema de las mercaderías no reclamadas.

30. *Así queda acordado.*

31. *Queda aprobado el artículo 10.*

#### Artículo 11

32. El Sr. OCHIAI (Japón) manifiesta su sorpresa por el empleo en el texto inglés de las palabras "final recipient" en el párrafo 2, y opina que es preferible la expresión original "final destination".

33. El PRESIDENTE aclara que el Grupo de Redacción ha acomodado en este caso el texto inglés al texto francés.

34. El Sr. OCHIAI (Japón) propone que en la versión inglesa del párrafo 4 se sustituya la palabra "must" por "shall".

35. *Así queda acordado.*

36. *Queda aprobado el artículo 11, en su forma enmendada.*

#### Artículo 12

37. El PRESIDENTE, en contestación a una pregunta del Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán), confirma que en

el informe de la Comisión se recogerán las observaciones formuladas por la delegación de la República Islámica del Irán en la 418a. sesión en relación con el artículo 12.

38. *Queda aprobado el artículo 12.*

#### Artículos 13, 14 y 15

39. *Quedan aprobados los artículos 13, 14 y 15.*

#### Artículo 16

40. El Sr. HASCHER (Francia) propone que se suprima, en el texto francés del párrafo 2, el adjetivo "propres" que antecede a "opérations et transactions".

41. *Así queda acordado.*

42. *Queda aprobado el artículo 16, en la forma enmendada únicamente en el texto francés.*

#### Artículo 17 y 18

43. *Quedan aprobados los artículos 17 y 18.*

#### Artículo 19

44. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) pregunta por qué se hace referencia en el artículo a "Todo Estado contratante". Su delegación entiende que deben sustituirse todas las referencias a "Estados contratantes" por referencias a "Estados Partes", excepto en el párrafo 1 del artículo 23.

45. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) aclara que se dieron instrucciones concretas al Grupo de Redacción sólo en lo que respecta a los antiguos artículos 1 a 17. En el caso de los demás artículos, el Grupo de Redacción había recibido el mandato de la Comisión de señalar la terminología apropiada a la luz de lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

46. El Sr. PELICHET (Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado) dice que, a su juicio, la utilización de la expresión "Estado contratante" en el artículo 19 es inadecuada, y propone que se sustituyan en los párrafos 1 y 4 las palabras "Estados contratantes" por "Estados Partes".

47. La Sra. VERDON (Canadá), el Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal), el Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) y el Sr. HASCHER (Francia) apoyan esa propuesta.

48. *Queda aprobada la propuesta del representante de la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado.*

49. *Queda aprobado el artículo 19, en su forma enmendada.*

#### Artículo 20

50. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Mercantil Internacional) recuerda que, en consonancia con las Reglas de Hamburgo, la Comisión decidió que no se admitieran reservas a la Convención propuesta.

51. El Sr. ABYANEH (República Islámica del Irán) dice que su delegación abriga reservas en relación con el artículo 20, que es de temer que disuada a algunos países de adherirse a la Convención. A su juicio habría que colocar entre corchetes todo el artículo. Sería así la conferencia diplomática propuesta la que adoptase una decisión al respecto.

52. La Sra. van der HORST (Países Bajos) manifiesta su acuerdo con el orador precedente.

53. El Sr. CHAFIK (Egipto) dice que es inútil intentar evitar que un Estado ignore una disposición del proyecto de Convención, si tiene interés en hacerlo. Debería dejarse esta cuestión para que sea resuelta en la conferencia diplomática, por lo que el orador apoya la propuesta del Irán.

54. El Sr. JOKO-SMART (Sierra Leona) dice que lo que se debate no es si las delegaciones abrigan reservas en relación con el artículo 20, sino si el texto que se presenta a la Comisión refleja las instrucciones que ésta dio al Grupo de Redacción.

55. El PRESIDENTE declara que el texto del artículo 20 que se presenta a la Comisión refleja la decisión adoptada por ésta cuando examinó el proyecto de cláusulas finales en primera lectura. Si la Comisión así lo desea, el texto del artículo 20 puede figurar entre corchetes para que sea examinado por la propuesta conferencia diplomática.

56. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal) dice que si determinados Estados consideran necesario hacer reservas, la conferencia diplomática tendrá que decidir qué tipo de reservas serán admisibles.

57. El PRESIDENTE señala que se aceptó el principio de la inadmisibilidad de las reservas. En contestación a una pregunta del Sr. CHAFIK (Egipto), manifiesta que las dudas expuestas por algunas delegaciones en el curso del anterior examen por la Comisión de este proyecto de artículo serán reflejadas en el informe del período de sesiones.

58. *Queda aprobado el artículo 20.*

*Artículos 21 a 23*

59. *Quedan aprobados los artículos 21 a 23.*

*Artículo 24*

60. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Merantil Internacional) señala que el artículo 24 corresponde al artículo 17 examinado anteriormente por la Comisión en primera lectura.

61. El Sr. BOUCETTA (Marruecos) observa que en el párrafo 3 el texto francés no incluye ninguna palabra que corresponda a la palabra "next" que precede a "session" en el texto inglés. En todo caso no queda claro de qué período de sesiones se trata.

62. El Sr. KATZ (Subdivisión de Derecho Merantil Internacional) aclara que la finalidad de la disposición era remitir la reunión de la Comisión a que se hace referencia en el párrafo 1 al próximo período de sesiones que pudiera celebrar la Comisión.

63. El PRESIDENTE propone que en el texto francés se intercale el adjetivo "prochaine" antes de la palabra "session".

64. *Así queda acordado.*

65. El Sr. HASCHER (Francia) dice que lamenta que se haya eliminado la anterior redacción, en la que se establecía que la reunión se convocaría automáticamente en caso de aprobarse la modificación de un límite de la responsabilidad; el artículo establece ahora que se convocará una reunión a solicitud de por lo menos un cuarto de los Estados Partes. Para que no resulten vanos los esfuerzos del Grupo de Redacción, el orador propone que se haga referencia en el informe de la Comisión al hecho de que los instrumentos internacionales a que se alude en el inciso a) del párrafo 4 son fundamentalmente los enumerados en el anexo II del documento A/CN.9/298. El orador señala que en el texto francés del inciso a) del párrafo 4 la expresión "aux transports" debería estar en singular.

66. El Sr. MOURA-RAMOS (Observador de Portugal), en relación con el párrafo 8, pregunta en qué situación quedará un Estado contratante que no haya aceptado una enmienda y propone que se suprima en la primera línea del párrafo la palabra "Parte".

67. El Sr. HASCHER (Francia) señala que el aspecto que se acaba de plantear se regula en el párrafo 9 del artículo.

68. El Sr. ENDERLEIN (Observador de la República Democrática Alemana) dice que si se suprimiera la palabra "Parte" el párrafo 8 estaría en contradicción con el párrafo 7. El orador coincide con el representante de Francia en que es evidente que un Estado que aún no sea Parte en la Convención no podrá denunciarla.

69. El Sr. LARSEN (Estados Unidos de América) propone que se sustituyan en la tercera línea del párrafo 8 las palabras "antes de la entrada en vigor de" por las palabras "antes de que entre en vigor".

70. El PRESIDENTE dice que se tendrá en cuenta la modificación de estilo propuesta por el representante de los Estados Unidos.

71. *Queda aprobado el artículo 24, en su forma enmendada.*

*Artículo 25*

72. *Queda aprobado el artículo 25.*

*Párrafos finales*

73. *Quedan aprobados los párrafos finales.*

74. El PRESIDENTE declara terminados los trabajos de la Comisión sobre el proyecto de Convención.

*El debate reflejado en la presente acta resumida termina a las 16.30 horas.*

### III. BIBLIOGRAFÍA DE OBRAS RECIENTES RELATIVAS A LA LABOR REALIZADA POR LA CNUDMI: NOTA DE LA SECRETARÍA (A/CN.9/339)

#### ÍNDICE

	Página
I. GENERAL .....	369
II. COMPRAVENTA INTERNACIONAL DE MERCADERÍAS .....	369
III. ARBITRAJE Y CONCILIACIÓN COMERCIALES INTERNACIONALES ...	374
IV. RÉGIMEN INTERNACIONAL DEL TRANSPORTE MARÍTIMO .....	376
V. PAGOS INTERNACIONALES .....	376
VI. NUEVO ORDEN ECONÓMICO INTERNACIONAL .....	378

#### I. General

Bibliography of recent writings related to the work of UNCITRAL. *International journal of legal information* (Washington, D.C.) 17:2:123-135, summer 1989.

Es una reproducción del documento de la CNUDMI A/CN.9/326, 22 de marzo de 1989.

Boschiero, N. I lavori della diciottesima, diciannovesima e ventesima sessione dell'UNCITRAL. *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (Padova) 25:244-253, 1989.

Enderlein, F. Uniform law and its application by judges and arbitrators. *En International uniform law in practice: acts and proceedings of the 3rd Congress on Private Law held by the International Institute for the Unification of Private Law, UNIDROIT, Rome, 7-10 September 1987. Rome, UNIDROIT, 1988, p. 329-353.*

Publicado también en español con el título: Ley uniforme y su aplicación por jueces y árbitros. *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid* (Madrid) 73:229-253, 1988 (curso 1987-1988).

Enderlein, F. y H. Engler. Die XXII. Tagung der UNCITRAL. *Recht im Aussenhandel* (Berlin, República Democrática Alemana) 114:I-VII, 1989 (Suplemento de *DDR Aussenwirtschaft* (Berlin, República Democrática Alemana) 34, 23. August 1989).

Katz, S. R. UNCITRAL: El trabajo de la Comisión de Naciones Unidas para la unificación del derecho mercantil internacional (1987-1988). *Anuario de derecho marítimo* (Barcelona) 7:549-555, 1989.

Trompenaars, B. W. M. Pluriforme unificatie en uniforme interpretatie : in het bijzonder de bijdrage van UNCITRAL aan de internationale unificatie van het privaatrecht. Deventer, Kluwer, 1989, xvi, 220 p. (Dissertation, Rijksuniversiteit Utrecht).

Título alternativo: Pluriform unification and uniform interpretation: in particular the contribution of UNCITRAL to the international unification of private law.

En holandés, con un resumen en inglés.

United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL). *En Asian-African Legal Consultative Committee. Secretariat. Legislative activities of United Nations and other international organisations concerned with international trade law. New Delhi, the Secretariat, 1990 (Doc. No. AALCC/XXIX/90/13), p. 1-14.*

#### II. Compraventa internacional de mercaderías

Ackerman, G. R. Scholarly commentary on articles of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Cornell international law journal* (Ithaca, N.Y.) 21:3:535-573, 1988.

Separata.

Es una lista de referencias bibliográficas para el examen de cada uno de los artículos de la Convención de Viena sobre Compraventa que aparecen en 75 publicaciones en inglés.

Adami, F. Les contrats "open price" dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises. *Révue de droit des affaires internationales = International business law journal* (Paris) 2:103-120, 1989.

Título alternativo: "Open price" contracts in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods.

Texto en francés e inglés.

Asam, H. UN-Kaufrechtsübereinkommen im deutsch-italienischen Rechtsverkehr: Anmerkung zur Entscheidung Landgericht Stuttgart vom 31. 8. 1989. *Recht der internationalen Wirtschaft (Heidelberg)* 35:12:942-946, Dezember 1989.

Es una nota sobre una sentencia del Tribunal distrital de Stuttgart. Extracto de la sentencia, p. 984-985.

Asam, H. y P. Kindler. Ersatz des Zins- und Geldentwertungsschadens nach dem Wiener Kaufrechtsübereinkommen vom 11. 4. 1980 bei deutsch-italienischen Kaufverträgen. *Recht der internationalen Wirtschaft (Heidelberg)* 35:11:841-849, November 1989.

- Audit, B. Présentation de la Convention. En Derains, Y. y J. Ghestin. La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms. p. 13-34.  
Véase *infra* Derains.
- Aue, J. Mängelgewährleistung im UN-Kaufrecht unter besonderer Berücksichtigung stillschweigender Zusicherungen. Frankfurt am Main, Lang, 1989, 158 p. (Europäische Hochschulschriften: Reihe 2, Rechtswissenschaft; Band 824) (Dissertation, Universität Heidelberg, 1988).
- Barrera Graf, J. Le Mexique et la Convention de Vienne de 1980. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 229-231.  
Véase *infra* Perret.
- Basedow, J. Die Reform des deutschen Kaufrechts: rechtsvergleichendes Gutachten des Max-Planck-Instituts für Ausländisches und Internationales Privatrecht im Auftrag des Bundesministers der Justiz. Köln, Bundesanzeiger, 1988, 96 p.
- Beaudoin, G.-A. Difficultés constitutionnelles d'une adhésion du Canada à la Convention de Vienne. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 173-180.  
Véase *infra* Perret.
- Becker, R. Questions relatives à l'application de la Convention de Vienne sur la vente internationale entre la République Fédérale d'Allemagne et la France. *Cahiers juridiques et fiscaux de l'exportation* (Paris) 1:21-25, 1989.
- Ben Abderrahmane, D. La conformité des marchandises dans la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises. *Droit et pratique du commerce international* (Paris) 15:4:551-563, 1989.  
Título alternativo: Compliance of goods under the Vienna Convention April 11th 1980, on international sales of goods.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia con el título "La convention de Vienne...".
- Bergsten, E. The future of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods from the perspective of UNCITRAL. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 201-206.  
Véase *infra* Perret.
- Bianca, C. M. Wesentliche Vertragsverletzung im italienischen und internationalen Kaufrecht. Saarbrücken, Europa-Institut, Universität des Saarlandes, c1989, 14 p. (Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut; Nr. 176).  
Es el manuscrito de una conferencia pronunciada en el Europa-Institut, de la Universidad del Sarre, República Federal de Alemania, 23 de abril de 1988.
- Boggiano, A. Compraventa: la Convención de las Naciones Unidas sobre los contratos de compraventa internacional de mercaderías en el ámbito del derecho internacional privado argentino. En su Derecho internacional privado. T.3, suplemento y apéndice. Buenos Aires, Depalma, 1988, p. 174-197.  
En el anexo se reproduce el texto de la Convención sobre Compraventa tal como fue adoptada por la Ley 22.765 de 24 de marzo de 1983, p. 575-598.
- Boutin, G. Le Panama et la Convention de Vienne de 1980. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 233-236.  
Véase *infra* Perret.
- Brand, R. A. Nonconvention issues in the preparation of transnational sales contracts. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:145-186, 1988.  
Ponencia presentada en un simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio...
- Ciambella, F. Business sector's attitudes towards the Vienna Convention. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 285-294.  
Véase *infra* Perret.
- Convenzione di Vienna sui contratti di vendita internazionale di beni mobili (firmata l'11 aprile 1980; ratificata e resa esecutiva con legge 11 dicembre 1985, n. 765). Commentario coordinato da C. M. Bianca. *Nuove leggi civili commentate* (Padova) 12:1-2:1-351, gennaio-aprile 1989.  
Es un comentario artículo por artículo de la Convención sobre Compraventa.  
En italiano.  
El texto en inglés de la Convención figura en las p. 351-366.
- Crawford, B. B. Drafting considerations under the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:187-205, 1988.  
Ponencia presentada en un simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio...
- Czerwenka, G. B. Rechtsanwendungsprobleme im internationalen Kaufrecht: das Kollisionsrecht bei grenzüberschreitenden Kaufverträgen und der Anwendungsbereich der internationalen Kaufrechtsübereinkommen. Berlin, Duncker & Humblot, 1988, 304 p. (Schriften zum Wirtschaftsrecht, Band 60) (Dissertation, Universität Hamburg, 1987)
- Darby, J. J. Book review: C. M. Bianca y M. J. Bonell, Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna sales convention. *Georgia journal of international and comparative law* (Athens, Georgia) 19:1:221-224, 1989.  
Véase en A/CN.9/326 la entrada Bianca.
- Derains, Y. Transfert des risques de livraison. En Derains, Y. y J. Ghestin. La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms, p. 127-137.  
Véase *infra*.
- Derains, Y. y J. Ghestin. La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms. Actes du Colloque des 1er et 2 décembre 1989. Paris, Librairie generale de droit et de jurisprudence, 1990 (Collection Droit des affaires).  
En el encabezamiento de la portada: Centre de Droit des obligations de l'Université de Paris I.  
Para las contribuciones de los distintos autores véanse Audit, Derains, Flecheux, Fouchard, Ghestin, Le Masson, Mouly, Plantard, Robine.
- Doland, M. C. Book review: P. Schlechtriem, Uniform sales law: the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Georgia journal of international and comparative law* (Athens, Georgia) 19:1:225-227, 1989.  
Véase en A/CN.9/295 la entrada Schlechtriem.
- Engler, H. Zum Inkrafttreten der UN-Konventionen über das Recht des internationalen Warenkaufs. *Recht im Aussenhandel* (Berlin, República Democrática Alemana) 109:I-VI, 1989 (Supplement of *DDR Aussenwirtschaft* (Berlin, República Democrática Alemana) 17, 26. April 1989).  
A continuación del artículo figura el texto de la Convención sobre Compraventa en alemán, p. VII-XVI.
- Esser, M. Commercial letters of confirmation in international trade: Austrian, French, German and Swiss law and uniform law under the 1980 Sales Convention. *Georgia journal of international and comparative law* (Athens, Georgia) 18:3:427-460, 1988.
- Feltham, Y. The Vienna Convention of 1980 and Canada. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 11-19.  
Véase *infra* Perret.

- Finland. Ministry of Justice. The Sale of Goods Act (27 March 1987/355). Helsinki, The Ministry, 1990, 26 p. (Translations of Finnish Legislation).  
Esta Ley incorpora a la legislación finlandesa la Convención sobre Compraventa: Kauppalaiki 27.3.1987/355; título en sueco: Köplag 27.3.1987/355.  
Se trata de una traducción no oficial de esa Ley.
- Flecheux, G. Les obligations de l'acheteur. En Derains, Y. y J. Ghestin. La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms, p. 139-147.  
Véase *supra* Derains.
- Flechtner, H. M. Remedies under the new international sales convention: the perspective from Article 2 of the Uniform Commercial Code. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:53-108, 1988.  
Ponencia presentada en el simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio . . .
- FN-Konventionen angående autal om internationella köp av varor = United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Sveriges oeverenskommelser med främmande makter* (Stockholm) 87:1-172, 1987.  
Texto de la Convención sobre Compraventa en los idiomas oficiales de las Naciones Unidas y además en sueco.
- Fouchard, P. Rapport de synthèse. En Derains, Y. y J. Ghestin. La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms, p. 149-169.  
Véase *supra* Derains.
- Garro, A. M. Reconciliation of legal traditions in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *International lawyer* (Chicago, Illinois) 23:2:443-483, summer 1989.
- Geist, R. Die Gefahrtragung nach dem UN-Uebereinkommen über den internationalen Warenkauf. *Wirtschaftsrechtliche Blätter* (Wien) 2:10:349-356, Oktober 1988.
- Germany, Federal Republic of. Deutscher Bundestag. Gesetzentwurf der Bundesregierung: Entwurf eines Gesetzes zu dem Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11. April 1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf . . . En Verhandlungen des deutschen Bundestages (Bonn) 372:1-64, 1988 (Drucksache 11/3076, 07.10.88).  
Contiene también el texto de la Convención sobre Compraventa en sus versiones oficiales en francés e inglés, así como su traducción al alemán, p. 9-37.
- Ghestin, J. Les obligations du vendeur. En Derains, Y. y J. Ghestin. La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms, p. 83-115.  
Véase *supra* Derains.
- Goddard, J. A. Book review: C. M. Bianca y M. J. Bonell, Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna sales convention. *Boletín mexicano de derecho comparado* (México) 21:1171-1173, 1293-1299, 1988.  
Véase en A/CN.9/326 la entrada Bianca.
- Göriz, A. Zur wesentlichen Vertragsverletzung beim Warenverkauf — Wechselbeziehungen zwischen dem nordischen und dem international — einheitlichen Recht. Saarbrücken, Europa-Institut, Universität des Saarlandes, 1988, 56 p. (Vorträge, Reden und Berichte aus dem Europa-Institut; Nr. 149).  
Es el manuscrito de una conferencia pronunciada en el Europa-Institut, Universidad del Sarre, República Federal de Alemania, 15 de julio de 1987.
- Gregory, J. D. The Vienna Sales Convention: Ontario's perspective. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 181-187.  
Véase *infra* Perret.
- Griffin, J. P. y M. R. Calabrese. The new rules for international contracts. *American Bar Association journal* (Chicago, Illinois) 62, 64-66, 1 March 1988.
- Hartweg, O. Einheitliches UN-Kaufrecht (Wiener Kaufrecht) als Modell für japanisch-europäische Handelsbeziehungen. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg) 88:454-472, 1989.
- Hellner, J. Gap-filling by analogy: Art.7 of the United Nations Sales Convention in its historical context. En *Festskrift till Lars Hjernér: studies in international law*. Stockholm, Norstedts, [1989 or 1990], p. 219-233.  
Separata.  
FN-konventionen om internationella köp. En su Speciell avtalarätt.I, Köprätt. Stockholm, Stiftelsen Juristförlaget vid Stockholms universitet, 1981, 1988 update, p. 303-319.  
En sueco.  
Reproducido en J. Hellner's *Julskrift* (Stockholm) 33-49, 1989.
- Hellner, J. y J. Ramberg. Internationella Köp. En su Speciell avtalarätt. I, Köprätt. Stockholm, Juristförlaget, 1989, p. 283-302.  
En sueco.
- Hjernér, L. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. En P. Lalive, ed. *International sales of works of art: Geneva Workshop, 11-13 April 1985 = La vente internationale d'oeuvres d'art : Colloque de Genève, 11-13 avril 1985*. Paris, Institute of International Business Law Practice, International Chamber of Commerce, 1985, p. 545-555.  
Extracto en francés, p. 554-555.
- Holthausen, R. Die wesentliche Vertragsverletzung des Verkäufers nach Art. 25 UN-Kaufrecht. *Recht der internationalen Wirtschaft* (Heidelberg) 36:2:101-107, Februar 1990.  
Vertraglicher Ausschluss des UN-Übereinkommens über internationale Warenkaufverträge. *Recht der internationalen Wirtschaft* (Heidelberg) 35:7:513-518, Juli 1989.
- Honnold, J. Documentary history of the uniform law for international sales: the studies, deliberations and decisions that led to the 1980 United Nations Convention with introductions and explanations. Deventer, Kluwer, 1989.  
Para reseñas bibliográficas véanse Kavass y Wallace.  
The new international sales convention: an introduction. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 47-52.  
Véase *infra* Perret.
- The Sales Convention: background, status, application. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:1-10, 1988.  
Ponencia presentada en un simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio . . .
- The Sales Convention in action—uniform international words: uniform application? *The Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:207-212, 1988.  
Ponencia presentada en un simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio . . .
- Huber, U. Die Haftung des Verkäufers für Verzug und Sachmängel nach dem Wiener Kaufrechtübereinkommen. *Juristische Blätter* (Wien) 111:5:273-284, Mai 1989.
- Jacobs, D. J. International sale of goods: a selective bibliography. *Record of the Association of the Bar of the City of New York* (New York, N.Y.) 44:3:342-350, April 1989.

- Jagert, U. y S. Derichsweiler. Internationales Einkaufsrecht. *Juristische Schulung* (München) 29:12:972-977, 1989.
- Jones, G. W. Warranties in international sales: United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods compared to the United States Uniform Commercial Code on Sales. *International business lawyer* (London) 17:11:497-500, December 1989.
- Kahn, P. Convention de Vienne du 11 avril 1980 : caractères et domaine d'application. *Droit et pratique du commerce international* (Paris), 15:3:385-399, 1989.  
Títulos alternativos: Caractères et domaine d'application des règles conventionnelles = Character and scope of treaty law in international sales.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia *infra* con el título "La convention de Vienne . . .".
- Kavass, I. I. Book review: J. O. Honnold, Documentary history of the uniform law for international sales. *International journal of legal information* (Washington, D.C.) 17:2:196-199, 1989.  
Véase *supra* Honnold.
- Kilpatrick, R. A. Speaking notes on trade. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 81-88.  
Véase *infra* Perret.
- Kranz, N. Die Schadensersatzpflicht nach den Haager Einheitlichen Kaufgesetzen und dem Wiener UN-Kaufrecht. Frankfurt am Main, Lang, 1989, 286 p. (Europäische Hochschulschriften: Reihe 2, Rechtswissenschaft, Band 857) (Dissertation, Universität Hamburg, 1989).
- Krieger, R. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: an assessment of its impact on international transactions. *South African law journal* (Kenwyn) 106:1:184-191, February 1989.
- Kritzer, A. H. Guide to practical applications of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. Deventer, Kluwer, 1989, 633 p.  
El apéndice contiene el texto en inglés de la Convención sobre Compraventa, p. 577-597.
- La convention de Vienne sur la vente internationale = The Vienna convention on international sales. Séminaire organisé par l'Office de formation et de documentation internationale (OFDI), 19-20 octobre 1988. *Droit et pratique du commerce international* (Paris).  
Part I en 15:3:369-421, 1989;  
Part II en 15:4:551-608, 1989.  
Para las distintas ponencias véanse Ben Abderrahmane, Kahn, Mercier, Mouly, Strub, Thieffry y Thomas.
- Lacasse, N. Le champ d'application de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 23-45.  
Véase *infra* Perret.
- Le Masson, D. Les Incoterms. En Derains, Y. y J. Ghestin. *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms*, p. 35-54.  
Véase *supra* Derains.
- Lessiak, R. UNCITRAL — Kaufrechtsabkommen und Irrtumsanfechtung. *Juristische Blätter* (Wien) 111:8:487-496, August 1989.
- Loewe, R., ed. Internationales Kaufrecht: Wiener UN-Kaufrechtsübereinkommen vom 11. April 1980 und New Yorker UN-Verjährungsübereinkommen vom 14. Juni 1974 samt Protokoll vom 11. April 1980, mit ausführlichen Erläuterungen sowie Vergleichen und Hinweisen zum österreichischen Recht, nach dem Stand vom 15. Mai 1989. Wien,
- Manz, 1989, 267 p. (Manzsche Gesetzausgabe. Sonderausgabe, Nr. 72).  
Contiene el texto de la Convención sobre Compraventa en alemán, francés e inglés.
- Lousin, A. Book review: C. M. Bianca y M. J. Bonell, Commentary on the international sales law: the 1980 Vienna sales convention. *Commercial law journal* (Chicago, Illinois) 93:4:529-530, winter 1988.  
Véase en A/CN.9/326 la entrada Bianca.
- Magnus, U. Währungsfragen im einheitlichen Kaufrecht; zugleich ein Beitrag zu seiner Lückenfüllung und Auslegung. *Rechtszeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (Tübingen) 53:116-143, 1989.
- Manwaring, J. Reforming domestic sales law: lessons to be learned from the international convention on the sale of goods. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 137-170.  
Véase *infra* Perret.
- Maurer, V. G. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Syracuse journal of international law and commerce* (Syracuse, N.Y.) 15:3:361-389, spring 1989.
- Mendes, E. P. The United Nations Sales Convention and United States-Canada transactions; enticing the world's largest trading bloc to do business under a global sales law. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:109-144, 1988.  
Ponencia presentada en el simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio . . .
- Mercier, V. Le point de vue du vendeur: propos d'un praticien. *Droit et pratique du commerce international* (Paris) 15:4:564-572, 1989.  
Título alternativo: Viewpoint of the seller: some practical remarks.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia *supra* con el título "La convention de Vienne . . .".
- Mouly, C. La conclusion du contrat selon la convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises. *Droit et pratique du commerce international* (Paris) 15:3:400-421, 1989.  
Títulos alternativos: La conclusion et le contenu du contrat = Conclusion and substance of international sales.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia *supra* con el título "La convention de Vienne . . .".
- \_\_\_\_\_ La formation du contrat. En Derains, Y. y J. Ghestin. *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms*, p. 55-82.  
Véase *supra* la entrada Derains.
- Murphy, M. T. The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: creating uniformity in international sales law. *Fordham international law journal* (New York, N.Y.) 12:4:727-750, summer 1989.
- Murray, J. E. An essay on the formation of contracts and related matters under the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:11-51, 1988.  
Ponencia presentada en un simposio organizado por la Universidad de Pittsburgh, Facultad de Derecho, 1988, véase *infra* Simposio . . .
- Netherlands. Parlement. Verdrag der Verenigde Naties inzake internationale koopovereenkomsten betreffende roerende zaken: Wenen, 11 april 1980. *Tractatenblad van het Koninkrijk der Nederlanden* (Den Haag) 61:1-35, 1986.  
Reproduce la traducción al holandés de la Convención sobre Compraventa.

- Nicholas, B. The Vienna Convention on international sales law. *Law quarterly review* (London) 105:201-243, April 1989.  
Véase *infra* Reino Unido.
- Paquette, M. Perspectives d'avenir de la Convention de Vienne de 1980 au Québec. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 189-197.  
Véase *infra* Perret.
- Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987). Actes du Colloque sur la vente internationale, Ottawa, 14 octobre 1987. Montréal, Wilson & Lafleur, 1989, viii, 321 p. (La Collection Bleue. Série ouvrages collectifs).  
Contiene el texto de la Convención sobre Compraventa en inglés, p. 251-263, y francés, p. 267-280.  
Para las contribuciones de los distintos autores véanse Barrera Graf, Beaudoin, Bergsten, Boutin, Ciambella, Feltham, Gregory, Honnold, Kilpatrick, Lacasse, Manwaring, Paquette, Perugini de Paz y Geuse, Rompré, Samson, Sánchez Domínguez, Thieffry, Trahan, Ziegel.
- Perugini de Paz y Geuse, J. A. Analyse de la Convention de Vienne de 1980. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 63-80.  
Véase *supra* Perret.
- \_\_\_\_\_ Incidence de la Convention sur le droit argentin. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 207-226.  
Véase *supra* Perret.
- Piltz, B. Internationales Kaufrecht. *Neue juristische Wochenschrift* (München) 42:10:615-621, 1989.
- Prujiner, A. Book review: L. Perret y N. Lacasse, eds., Actes du colloque sur les nouvelles règles de la vente internationale de marchandises / Proceedings of the conference on the new rules governing the international sale of goods. *Revue générale de droit* (Montréal) 20:2:362-363, 1989.
- Reinhardt, G. Italia e Repubblica federale tedesca nel passaggio dal vecchio al nuovo diritto uniforme della vendita. *Diritto del commercio internazionale* (Milano) 3:1:119-130, gennaio-giugno 1989.
- \_\_\_\_\_ Vom Haager zum Wiener Einheitlichen Kaufrecht — Italien und die Bundesrepublik Deutschland auf gleichem Weg in unterschiedlichem Tempo. *Jahrbuch für italienisches Recht* (Heidelberg) 2:65-75, 1989.
- Rendell, R. S. The new United Nations convention on international sales contracts: an overview. *Brooklyn journal of international law* (Brooklyn, N.Y.) 15:1:23-43, 1989.
- Robine, E. Difficultés d'application. En Derains, Y. y J. Ghestin. *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms*, p. 117-126.  
Véase *supra* Derains.
- Rompré, F. La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 241-249.  
Véase *supra* Perret.
- Samson, C. Etude comparative de certaines dispositions de la Convention de Vienne et des règles du droit québécois en la matière. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 105-135.  
Véase *supra* Perret.
- Sánchez Domínguez, T. A. M. Le Pérou et la Convention de Vienne de 1980. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 237-240.  
Véase *supra* Perret.
- Silva-Ruiz, P. F. La buena fe en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. En Libro centenario del código civil. Vol. 1. Madrid, Universidad Popular Enrique Tierno Galván y Universidad Complutense de Madrid, 1989, p. 111-119.  
El anexo contiene un extracto en inglés, p. 119.
- \_\_\_\_\_ La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías. *Revista del Colegio de Abogados de Puerto Rico* (San Juan) 50:1-2:89-129, enero-junio 1989.  
El anexo contiene el texto español de la Convención sobre Compraventa, p. 99-129.  
Separata.
- Straznicka, V. História unifikácie práva medzinárodnej kúpnej zmluvy. *Pravny obzor* (Bratislava) 73:2:137-149, 1990.  
En checo. Con resúmenes en inglés (History of unification [of] the law of international sale of goods) y ruso (Istoriya unifikatsii prava mezhdunarodnogo dogobora), p. 148-149.  
Título en francés tomado del índice: Histoire de l'unification du droit relatif au contrat d'achat.
- Strub, M. G. The codification of the doctrine of anticipatory repudiation in the 1980 Convention on international sales of goods. *Droit et pratique du commerce international* (Paris) 15:4:581-609, 1989.  
Título alternativo: La codification de la doctrine de la résiliation anticipée par la Convention de 1980 sur la vente internationale de marchandises.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia *supra* con el título "La convention de Vienne...".
- \_\_\_\_\_ The convention on the international sale of goods: anticipatory repudiation provisions and developing countries. *International and comparative law quarterly* (London) 38:3:475-501, July 1989.
- Sutton, K. Methodology in applying uniform law for international sales (under the United Nations convention) (Vienna 1980). En *Law and Australian legal thinking in the 1980s: a collection of the Australian contributions to the 12th International Congress of Comparative Law, held at the Law Schools of the University of Sydney and Monash University, Melbourne 18-27 August 1986*. Prepared by A. E. S. Tay on behalf of the Organising Committee. [Melbourne?], [s.n.], [1987?], p. 91-98.  
Separata.
- Symposium (on the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods) organized by the University of Pittsburgh School of Law, 1988. *Journal of law and commerce* (Pittsburgh, Pennsylvania) 8:1:1-243, 1988.  
Para las distintas ponencias presentadas véanse Brand, Crawford, Flechtner, Honnold, Mendes y Murray.  
En el anexo se reproduce el texto de la Convención sobre Compraventa, p. 213-243.
- Thieffry, J. L'arbitrage, les usages et les nouvelles règles conventionnelles de la vente. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. *Colloque sur la vente internationale* (1987), p. 91-104.  
Véase *supra* la entrada Perret.
- \_\_\_\_\_ Les nouvelles règles de la vente internationale. *Droit et pratique du commerce international* (Paris) 15:3:369-384, 1989.  
Título alternativo: The new rules of international sales.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia *supra* con el título "La convention de Vienne...".
- Thomas, B. Le point de vue de l'acheteur: propos d'un praticien. *Droit et pratique du commerce international* (Paris) 15:4:573-580, 1989.  
Título alternativo: Viewpoint of the purchaser: some practical remarks.  
Ponencia presentada en el simposio al que se hace referencia *supra* con el título "La convention de Vienne...".



Trahan, A.-M. Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises (1980) : la nécessité d'uniformiser le droit commercial international. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 3-10.

Véase *supra* Perret.

United Kingdom. Department of Trade and Industry. United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: a consultative document. London, dti, June 1989, 81 p.

La segunda parte de este documento se basa en un artículo de B. Nicholas, véase *supra*.

En el anexo se reproduce el texto de la Convención sobre Compraventa, p. 56-81.

Velden, F. J. A. van der. Het weense koopverdrag 1980 en zijn rechtsmiddelen: enige opmerkingen over interpretatie en toepassing van de Convention on the International Sale of Goods 1980 en over zijn systeem van rechtsmiddelen, in het licht van het eenvormige kooprecht van ULIS, UCC en GCDG. Deventer, Kluwer, 1988, 608 p. (Dissertation, Rijksuniversiteit Utrecht, 1988).

En holandés.

Wallace, D., Jr. Book review: J. O. Honnold, Documentary history of the uniform law for international sales: the studies, deliberations and decisions that led to the 1980 United Nations Convention with introductions and explanations. *Law and policy in international business* (Washington, D.C.) 21:1:141-143, 1989.

Véase *supra* Honnold.

Wang, P. J.-H. Das Wiener Übereinkommen über internationale Warenkauf-verträge vom 11. April 1980; unter besonderer Berücksichtigung des Aussenhandels. *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* (Heidelberg) 87:184-202, 1988.

Witz, C. L'exclusion de la Convention des Nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises par la volonté des parties (Convention de Vienne du 11 avril 1980). *Recueil Dalloz Sirey: chronique* (Paris) 107-112, 1990.

Witz, W. Das Wiener Kaufrecht, p. 221-230. En su Der unbestimmte Kaufpreis: ein rechtsvergleichender Beitrag zur Bedeutung des pretium certum. Neuwied/Frankfurt, Metzner, 1989, xxxiv, 290 p. (Arbeiten zur Rechtsvergleichung; 131).

Zhang, Y. Lianheguo Guoji Huowu Xiaoshou Hetong Gongyue Shiyi. Shenyang, Liaoning Peoples Publishing House, 1988, 387 p.

El anexo contiene información general sobre la CNUDMI, p. 339-347, así como el texto chino de la Convención sobre Compraventa, p. 348-384.

En chino.

Traducción del título: Una introducción y el texto comentado de la Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías.

Ziegel, J. S. The international sales convention: some general considerations. En Perret, L. y N. Lacasse, eds. Colloque sur la vente internationale (1987), p. 53-61.

Véase *supra* Perret.

Zilai, J. A Bécsi Vételi Egyezmény szerződéskötésre vonatkozó szabályai. *Külgazdaság* (Budapest) 32:9:97-108, 1988.

En húngaro.

Traducción del título: Las Reglas de la Ley Uniforme de Viena sobre Compraventa.

### III. Arbitraje y conciliación comerciales internacionales

Aboul Encin, M. I. M. Neues Gesetz zur internationalen Handelsschiedsgerichtsbarkeit in Aegypten. *Jahrbuch für die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit* (Heidelberg) 2:261-262, 1988.

Blessing, M. The major Western and Soviet arbitration rules: a comparison of the rules of UNCITRAL, UNCITRAL Model Law, London Court of International Arbitration, International Chamber of Commerce, American Arbitration Association and the rules of the USSR Chamber of Commerce and Industry. *Journal of international arbitration* (Geneva) 6:3:7-76, 1989.

Böckstiegel, K.-H. Zu Entstehungsgeschichte, Struktur und Grundentscheidungen des UNCITRAL Modellgesetzes für die internationale Wirtschafts-Schiedsgerichtsbarkeit. En *Übernahme des UNCITRAL Modellgesetzes*, 1989, p. 23-40. Para la referencia bibliográfica véase *infra*.

Boggiano, A. Arbitraje comercial internacional: la República Argentina y la Ley Modelo sobre Arbitraje Comercial Internacional adoptada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. En *su Derecho internacional privado*. T.3, suplemento y apéndice. Buenos Aires, Depalma, 1988, p. 303-331.

En el anexo se reproduce el texto de la Ley Modelo, p. 635-645.

Borris, C. Die UNCITRAL-Schiedsregeln in der Praxis des Iran-United States Claims Tribunal. *Jahrbuch für die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit* (Heidelberg) 2:3-22, 1988.

Boyd, S. M. Book review: H. M. Holtzmann y J. E. Neuhaus, A guide to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: legislative history and commentary. *Arbitration journal* (New York, N.Y.) 44:4:51-52, December 1989.

Véase en A/CN.9/326 la entrada Holtzmann.

Broches, A. Commentary on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. En *International handbook on commercial arbitration*. Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990 (Supplement 11), p. 1-202.

Libro de hojas cambiables.

Bueno-Guzmán, C. y G. Herrmann. Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje comercial internacional (Viena, 1985): nota introductoria. *Universitas: ciencias jurídicas y socio-económicas* (Bogotá) 76:15-42, junio 1989.

En el anexo se reproduce la versión en español de la Ley Modelo, p. 27-42.

Croft, C. Australia adopts the UNCITRAL Model Law. *Arbitration international* (London) 5:2:189-199, 1989.

En el apéndice se reproduce la nueva ley australiana sobre arbitraje internacional 1974-1989, p. 194-199.

Cruz Miramontes, R. Actualización del arbitraje comercial en México y la Ley Modelo de Arbitraje Comercial de la UNCITRAL. *Foro* (México) 2:1:179-200, 1989.

Esta contribución contiene las actas resumidas del IX Simposio de la Academia Mexicana de Arbitraje y Comercio Internacional (ADACI) sobre el proyecto de Ley Modelo de la CNUDMI, celebrado el 17 de abril de 1985.

Dasser, F. Das UNCITRAL Modellgesetz von 1985. En *su Internationale Schiedsgerichte und lex mercatoria: rechtsvergleichender Beitrag zur Diskussion über ein nicht-staatliches Handelsrecht*. Zürich, Schulthess, 1989, p. 292-297 (Schweizer Studien zum internationalen Recht, Band 59).

El-Kosheri, A. S. Egypt. En *International handbook on commercial arbitration*. Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990 (Supplement 11), p. 1-52.

- Libro de hojas cambiables.  
En el anexo II se reproduce el proyecto de ley sobre arbitraje comercial internacional tal como fue distribuido por el Ministerio de Justicia, noviembre de 1988, p. 1-14.
- Frühlingsdorf, J. Das neue spanische Gesetz über Schiedsgerichtsbarkeit. *Recht der internationalen Wirtschaft* (Heidelberg) 35:9:686-691, September 1989.  
Este artículo compara la nueva ley española de arbitraje con el Reglamento de Arbitraje de la CNUDMI.
- Garro, A. M. El arbitraje en América Central y la Ley Modelo propuesta por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL). *Revista de la corte española de arbitraje* (Madrid) 4:51-80, 1987.  
El anexo contiene una comparación, artículo por artículo, de la Ley Modelo y de las leyes de arbitraje de Costa Rica, El Salvador, Guatemala y Honduras, p. 265-290.
- Goldstajn, A. Choice of international arbitrators, arbitral tribunals and centres: legal and sociological aspects. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 27-47.
- Hamilton, Mr. Justice. Arbitration and the courts—influence of the UNCITRAL Model Law: the Irish scene. *Arbitration* (London) 55:2:103-106.  
Ponencia presentada en la Conferencia Anual del Chartered Institute, 22 y 24 de septiembre de 1988. Véase también el informe de los debates sobre esta ponencia, p. 106-107, 152.
- Herrmann, G. Aktueller Stand der Rezeption des Modellgesetzes. En *Übernahme des UNCITRAL Modellgesetzes*, 1989, p. 17-22.  
Véase la referencia bibliográfica *infra*.
- \_\_\_\_\_. International commercial dispute settlement—alternative methods: UNCITRAL Conciliation and Arbitration Rules. *Arbitration* (London) 55:2:85-91, May 1989.  
Ponencia presentada en la Conferencia Anual del Chartered Institute, 22 y 24 de septiembre de 1988. Véase también el informe de los debates sobre esta ponencia, p. 95-96.
- \_\_\_\_\_. Overcoming regional differences: arbitral practice, comparative law and the approximation of laws. En P. Sanders, ed. *International Arbitration Congress (9th : 1988 : Tokyo, Japan)*. Arbitration in settlement of international commercial disputes involving the Far East and arbitration in combined transportation. Deventer, Kluwer, 1989, p. 291-299 (ICCA congress series; no. 4).
- \_\_\_\_\_. The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration: introduction and general provisions. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 3-26.
- Houtte, H. van. Conduct of arbitral proceedings. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 113-128.
- Knoepfler, F. y P. Schweizer. Making of awards and termination of proceedings. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 160-176.
- Komblum, U. Zur Übernahme des UNCITRAL-Modellgesetzes über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit in das deutsche Schiedsverfahrensrecht. *Jahrbuch für die Praxis der Schiedsgerichtsbarkeit* (Heidelberg) 1:34-46, 1987.
- Kos-Rabcewicz-Zubkowski, L. A review of the recent Canadian adoption of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. *University of Miami Inter-American law review* (Coral Gables, Florida) 19:3:731-740, spring 1988.
- \_\_\_\_\_. L'adaptation de la loi-type de la CNUDCI dans les provinces de Common Law au Canada. *Revue de l'arbitrage* (Paris) 1:37-42, janvier-mars 1989.
- Lando, O. The law applicable to the merits of the dispute. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 129-159.
- Lew, J. D. M. Arbitration agreements: form and character. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 51-63.
- Lionnet, K. Ziel des Modellgesetzes. En *Übernahme des UNCITRAL Modellgesetzes*, 1989, p. 11-15.  
Véase la referencia bibliográfica *infra*.
- Mádl, F. Competence of arbitral tribunals in international commercial arbitration. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 92-112.
- Mustill, Lord Justice. Domestic arbitration law: proposals for consolidation amendment and development. *Arbitration* (London) 56:2:82-88, May 1990.
- Najar, J.-C. y M. Polkinghorne. Australia's adoption of the UNCITRAL Model Law. *International arbitration report* (Wayne, Pennsylvania) 4:3:21-32, March 1989.
- Noecker, T. Gesetzgebungstechnische Aspekte bei einer Übernahme des UNCITRAL-Modellgesetzes. *Recht der internationalen Wirtschaft* (Heidelberg) 36:1:28-31, Januar 1990.
- \_\_\_\_\_. Das Recht der Schiedsgerichtsbarkeit in Kanada. Heidelberg, Verlag Recht und Wirtschaft, 1988, 279 p. (Abhandlungen zum Recht der Internationalen Wirtschaft, Band 10) (Dissertation, Universität Münster, 1988).  
El anexo contiene textos de normas sobre el arbitraje comercial del Canadá y la Ley Modelo de la CNUDMI, p. 217-255.
- Oyekunle, T. The Federal Republic of Nigeria. En *International handbook on commercial arbitration*. Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1990 (Supplement 11), p. 1-24.  
Libro de hojas cambiables.  
En el anexo I se reproduce el Decreto de 1988 sobre arbitraje y conciliación (Decreto No. 11, 14 de marzo de 1988), p. 1-35.
- Sarcevic, P., ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, 247 p.  
Para los distintos ensayos véanse Goldstajn, Herrmann, Houtte, Knoepfler, Lando, Lew, Mádl, Sarcevic, y Voskuil.  
Estos ensayos se ocupan de la Ley Modelo de la CNUDMI.
- Sarcevic, P. The setting aside and enforcement of arbitral awards under the UNCITRAL Model Law. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 177-196.
- Schlosser, P. Das UNCITRAL-Mustergesetz. En *su Das Recht der internationalen privaten Schiedsgerichtsbarkeit 2., völlig neu bearbeitete Auflage*. Tübingen, Mohr, 1989, p. 101-105.
- Schwab, K. H. Änderungen des Model Law bei einer Rezeption durch das deutsche Recht? En *Übernahme des UNCITRAL Modellgesetzes*, 1989, p. 41-44.  
Véase la referencia bibliográfica *infra*.
- Semple, W. G. The UNCITRAL Model Law and the United Kingdom. *Arbitration* (London) 56:2:95-97, May 1990.
- Somarajah, M. The UNCITRAL Model Law: a third world viewpoint. *Journal of international arbitration* (Geneva) 6:4:7-20, 1989.

Übernahme des UNCITRAL Modellgesetzes über die internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit in das deutsche Recht: Entwurf eines Gesetzes für die Bundesrepublik Deutschland. Köln, Deutsches Institut für Schiedsgerichts-wesen e. V., 1989, 120 p.

Para las distintas contribuciones véanse Böckstiegel, Herrmann, Lionnet y Schwab.

El anexo contiene el texto del proyecto de ley alemán sobre arbitraje comercial internacional y comentarios al mismo de B. v. Hoffmann, W. Kühn, y J. Bredow, p. 45-95. Contiene también el texto de la Ley Modelo de la CNUDMI, p. 97-115.

UNCITRAL Model Law. UNCITRAL Model Rules. En Mustill, M. J. y S. C. Boyd. *The law and practice of commercial arbitration in England*. 2nd ed. London, Butterworths, 1989, 1307 p.

Éstos son apéndices que contienen los textos jurídicos de la CNUDMI sobre arbitraje, p. 730-742, 763-779.

United Kingdom. Department of Trade and Industry. Departmental Advisory Committee. A new arbitration act? The response of the Departmental Advisory Committee (on Arbitration Law) to the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. Lord Justice Mustill, chairman. London, Her Majesty's Stationery Office, 1989, 64 p.

Los apéndices contienen el texto de la Ley Modelo, p. 35-47, así como un comentario a la misma que se había hecho en un documento de consulta del Comité, p. 48-63. El folleto se reproduce íntegramente en *Arbitration materials* (Geneva) 1:4:5-73, December 1989.

United Kingdom. Scotland. Lord Advocate. Scottish Advisory Committee on Arbitration Law. Report to the Lord Advocate on the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration. Edinburgh, Scottish Courts Administration, 1989, 27 p.

En el anexo se reproduce el texto de la Ley Modelo de la CNUDMI sobre Arbitraje Comercial Internacional, p. 17-27.

United States. New York. Bar of the City of New York. Adoption of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration as federal or state legislation: report of the Committee on Arbitration and Alternative Dispute Resolution of the Association of the Bar of the City of New York. *Arbitration and the law* (New York, N.Y.) 250-262, 1988-1989.

Voskuil, C. C. A. y J. A. Freedberg-Swartzburg. Composition of the arbitral tribunal. En P. Sarcevic, ed. *Essays on international commercial arbitration*. London, Graham & Trotman, 1989, p. 64-91.

Walder, H. U. Das UNCITRAL Model Law und die Bestimmungen über die internationale Schiedsbarkeit im schweizerischen IPR-Gesetz: Vergleich anhand einiger Beispiele. En *Law in east and west: on the occasion of the 30th anniversary of the Institute of Comparative Law, Waseda University/Recht in Ost und West. Festschrift zum 30-jährigen Jubiläum des Instituts für Rechtsvergleichung der Waseda Universität*. Tokyo, Waseda University Press, 1988, p. 727-739.

Wright, K. B. California's International Commercial Arbitration Act: new procedures for the arbitration and conciliation of international commercial disputes. *International business lawyer* (London) 17:1:45-47, January 1989.

#### IV. Régimen internacional del transporte marítimo

Enderlein, F. Konvention über die Haftung von Transportterminal-Unternehmen im internationalen Handel (Entwurf). *Recht im Aussenhandel* (Berlin, República Democrática Alemana)

114:VIII-XIII, 1989 (Supplement of *DDR Aussen-wirtschaft* (Berlin, República Democrática Alemana), 34, 23, August 1989).

Gillieron, J. Sea carriage of goods liability: which route for Australia? The case for the Hamburg Rules. En Fourteenth international trade law conference, conducted by the Attorney-General's Department, Canberra, 16 October 1987; papers. Canberra, Australian Government Publishing Service, 1988, p. 81-92.

International rules for the carriage of goods by sea: discussion paper. / Règles internationales sur le transport de marchandises de haute mer. Ottawa, Transport Canada, 1984, 24 y 27 p.

En francés e inglés.

Katz, S. R. New momentum towards entry into force of the Hamburg Rules. *European transport law* (Antwerpen) 24:3:297-303, 1989.

En el anexo se indica la situación de las firmas y ratificaciones/adhesiones, p. 303.

Uniformity of international trade law and economic interests: the case of the Hamburg Rules. *Diritto del commercio internazionale* (Milano) 3:1:103-118, gennaio-giugno 1989.

Larsen, P. B., J. C. Sweeney y P. Falvey. The Uniform Rules on the Liability of Operators of Transport Terminals. *Journal of maritime law and commerce* (Cincinnati, Ohio) 20:1:21-54, January 1989.

Se trata de un comentario artículo por artículo del proyecto de Convención de la CNUDMI sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional (A/CN.9/298, anexo I).

El anexo a este comentario contiene las "Minutes of the meeting of the Study Group on the Liability of Operators of Transport Terminals of the Secretary of State's Advisory Committee on Private International Law, December 11, 1987", p. 52-54.

Ley, W. Book review: Ökonomische und kommerzielle Effekte des Inkraft-tretens der Hamburger Regeln und der Konvention über den multimodalen Transport. *Bibliographie ausländisches Recht, internationales Wirtschaftsrecht, Rechtsvergleichung* (Potsdam, República Democrática Alemana) 18:3:8-9, 1989.

Es una reseña bibliográfica del documento de la UNCTAD TD/B/C.4/315 (Parte I): Las consecuencias económicas y comerciales de la entrada en vigor de las Reglas de Hamburgo y del Convenio de las Naciones Unidas sobre el Transporte Multimodal Internacional de Mercancías, 1987, 63 p.

Véase en A/CN.9/326 la entrada Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo.

Reynolds, F. M. B. Book review: J. F. Wilson, Carriage of goods by sea. *Law quarterly review* (London) 106:166-169, January 1990.

#### V. Pagos internacionales

Abascal-Zamora, J. M. Nota introductoria a la legislación uniforme que prepara la UNCITRAL sobre transferencias electrónicas internacionales de fondos. *Revista de la Federación Latinoamericana de Bancos* (Bogotá) 74:93-102, 1989.

Ponencia presentada en el VIII Encuentro latinoamericano de abogados expertos en derecho bancario, Montevideo, Uruguay, 5, 6 y 7 de junio de 1989.

Título alternativo tomado del índice: La transferencia electrónica de fondos: las reglas mínimas que debe contener toda reglamentación interna.

- \_\_\_\_\_ Pago por transferencia electrónica de fondos: consideraciones acerca de sus efectos liberatorios. *Foro (México)* 2:1:115-130, 1989.
- Allan, D. E. International negotiable instruments: the UNCITRAL draft convention revisited. *En Sixth international trade law seminar, organised by the Attorney-General's Department, Canberra, 21-22 April 1979: papers and summary of discussions.* Canberra, Australian Government Publishing Service, 1979, p. 27-55.  
A continuación del texto de esta ponencia figura el proyecto de Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales en su versión de 1979, p. 56-98.  
Comentario sobre la ponencia de E. P. Ellinger, p. 99-110.  
Resumen del debate, p. 111-116.
- Angelici, C. La convenzione delle Nazioni Unite sulla cambiale internazionale. *Diritto del commercio internazionale (Milano)* 2:2:575-610, luglio-dicembre 1988.  
El anexo contiene el texto en inglés de la Convención sobre letras y pagarés, así como el proyecto de resolución de la Asamblea General 42/165, de 9 de diciembre de 1988, por la que se aprueba la Convención.
- Arrighi, P. La Convención de letra de cambio y pagaré internacional; legislación regional en materia de letra de cambio. *Revista de la Federación Latinoamericana de Bancos (Bogotá)* 75:41-51, 1989.  
Ponencia presentada en el VIII Encuentro latinoamericano de abogados expertos en derecho bancario, Montevideo, Uruguay, 5, 6 y 7 de junio de 1989.
- Blomquist, R. F. The proposed uniform law on international bills of exchange and promissory notes: a discussion of some special and general problems reflected in the form and content, choice of law, and judicial interpretation of articles. *California Western international law journal (San Diego, California)* 9:30-77, 1979.
- Cámara, H. Proyecto de Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional). *Revista del derecho comercial y de las obligaciones (Buenos Aires)* 20:115:19-49, febrero 1987.
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Proyecto de Convención sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales. *En Anuario de la CNUDMI, Volumen XVIII: 1987, p. 161-175.*  
No. de venta S.89.V.4.  
Texto presentado a la Asamblea General de las Naciones Unidas con la recomendación de que examine el proyecto de Convención con miras a su aprobación o a la adopción de alguna otra decisión al respecto.  
Véase también la entrada siguiente.
- Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional. Actas resumidas de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional correspondientes a las sesiones dedicadas al proyecto de Convención sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales. *En Anuario de la CNUDMI, Volumen XVIII: 1987, p. 179-205.*  
No. de venta S.89.V.4.
- Crawford, B. Joint meetings of UNCITRAL and FELABAN on international negotiable instruments and legal aspects of electronic funds transfers, Mexico City, 1-3 June 1987. Remarks on the practical significance of the new instruments from the point of view of a banking lawyer. 21 p.  
Mimeografiado.  
Para la versión en español de este documento véase en A/CN.9/326.
- Garten, R., H.-U. Jäger y U. Jahn. Wechselrechtsübereinkommen an die UNO überwiesen. *Die Bank: Zeitschrift für Bankpolitik und Bankpraxis (Köln)* 10:574-575, 1987.
- Herrmann, G. Background and salient features of the United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes. *En Fifteenth International Trade Law Conference, conducted by the Attorney-General's Department, Canberra, 4-6 November 1988. Papers.* Canberra, Australian Government Publishing Service, 1989, p. 167-237.  
El apéndice contiene el texto de la Convención en inglés, p. 200-237.  
Para el comentario a esta ponencia véase O'Callaghan.  
La ponencia se publicó también en *University of Pennsylvania journal of international business law (Philadelphia, Pennsylvania)* 10:4:517-577, otoño de 1988. La Convención se reproduce en el anexo, p. 541-577.
- \_\_\_\_\_ International bills of exchange and promissory notes: legal problems and disparities overcome by new United Nations convention. *En N. Hon, ed. The law of international trade finance.* Deventer, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1989, p. 259-274 (*Studies in transnational economic law, vol. 6*).  
En el apéndice del libro se reproduce la Convención sobre letras y pagarés, p. 629-665.
- \_\_\_\_\_ La Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales: innovaciones con respecto a la Ley Uniforme de Ginebra. *Revista de la Federación Latinoamericana de Bancos (Bogotá)* 75:17-40, 1989.  
Ponencia presentada en el VIII Encuentro latinoamericano de abogados expertos en derecho bancario, Montevideo, Uruguay, 5, 6 y 7 de junio de 1989.  
Título alternativo tomado del índice: La convención de letra de cambio y pagaré internacional: texto aprobado por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL).  
Título del manuscrito original en inglés: The United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes: its novel features compared with the Geneva Uniform Law.
- Mertens, H.-J. y H.-J. Pflug. Der internationale Wechsel — ein zirkulationsfähiges Wertpapier? Zum UNCITRAL-Entwurf eines internationalen Wechselgesetzes. *Die Aktiengesellschaft (Hamburg).*  
Parte 1 en 23:8:219-227, 1978;  
Parte 2 en 23:9:260-265, 1978;  
Parte 3 en 23:10:279-285, 1978.
- Meznerics, I. A brief survey on the work of UNCITRAL in the field of international payments. *En su Law of banking in East-West trade.* Budapest, Akadémiai Kiadó, 1973, p. 237-251.
- Naciones Unidas. United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes. New York, 1989, 245 p. (en total), paginación independiente para cada idioma.  
En árabe, chino, español, francés, inglés y ruso.  
Copia fiel y auténtica.
- O'Callaghan, T. E. UNCITRAL Draft Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes: a commentary on the paper presented by G. Herrmann. *En Fifteenth International Trade Law Conference, conducted by the Attorney-General's Department, Canberra, 4-6 November 1988. Papers.* Canberra, Australian Government Publishing Service, 1989, p. 239-257.
- Patrikis, E. T. UNCITRAL payments efforts. *Brooklyn journal of international law (Brooklyn, N.Y.)* 15:1:45-58, 1989.

- Pleyer, K. y R. Stecher. Erfordernisse und Möglichkeiten einer inter-nationalen Vereinheitlichung des Wechselrechts. *Wertpapier-Mitteilungen* (Frankfurt am Main) Sonderbeilage 4, 1977, 31 p.
- Radcliffe, N. Towards uniformity in the rules governing electronic funds transfers. *Butterworths journal of international banking and financial law* (London) 3:3:364-366, June 1988.
- Rehbein, D. Entwurf eines einheitlichen Gesetzes über internationale Handels-wechsel. *Bank-Betrieb* (Köln) 3:89-92, 1973.
- Rodríguez, N. Convención de la "CNUDMI" sobre letras de cambio internacionales y pagarés internacionales. *Revista de la Federación Latinoamericana de Bancos* (Bogotá) 75:53-188, 1989.  
 Ponencia presentada en el VIII Encuentro latinoamericano de abogados expertos en derecho bancario, Montevideo, Uruguay, 5, 6 y 7 de junio de 1989.
- Rowe, M. A proposed new law for international promissory notes. *International financial law review* (London) 25, November 1982.
- Ryder, F. R. The international bill of exchange. *International banking law* (London) 1:7:73, December 1982.
- Schinnerer, E. Einige Fragen der Rechtsanwendung im Zusammenhang mit dem Entwurf zu einer Konvention für internationale gezogene Wechsel und internationale Eigenwechsel. *En Festschrift Fritz Schwind zum 65. Geburtstag. Rechtsgeschichte, Rechtsvergleichung, Rechtspolitik*. R. Strasser, M. Schwimann und H. Hoyer, eds. Wien, Manz, 1978, p. 237-250.  
 Zum Entwurf für ein internationales Wertpapier. *En Festschrift für Kurt Wagner zum 65. Geburtstag*. Wien/Mainz, Österreichische Notariatskammer, 1987. p. 315-328.
- Thieffry, P. La lettre de change et l'unification (français, anglais et allemand). *Droit et affaires* (Paris) 367: 65, 67, 69, 71, 73, 75, juin 1979 (Document 9/79).  
 Fotocopia.
- Thomsen, D. Überblick über das Recht der Einwendungen in dem UNCITRAL-Entwurf (1972) bezüglich eines internationalen Wechsels im Vergleich zum englischen und deutschen Recht. *En su Die Einwendungslehre im englischen und deutschen Wechselrecht*. Heidelberg, Juristische Fakultät der Ruprecht-Karl-Universität, 1977, p. 388-400.  
 Tesis doctoral.
- Treves, T. L'apertura alla firma della convenzione UNCITRAL sulla cambiale internazionale: problemi relativi all'ambito di applicazione. *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (Padova) 25:325-330, 1989.
- United Nations Convention on International Bills of Exchange and International Promissory Notes (New York, 9 December 1988) = Convention des Nations Unies sur les Lettres de change internationales et les Billets à ordre internationaux (New York, le 9 décembre 1988). *Uniform law review = Revue de droit uniforme* (Roma) 1:184-273, 1988.  
 Texto de la Convención con páginas intercaladas en francés e inglés.
- Vasseur, M. Informations sur les aspects juridiques des transferts internationaux de fonds par d'autres moyens que les cartes. *Banque & droit* (Paris) 3:61-66, mars-avril 1989.  
 Le projet de Convention des Nations Unies sur les lettres de change et billets à ordre internationaux. *Banque & droit* (Paris) 29-30, 32, juin 1988 (Supplément à la revue *Banque* (Paris) No. 484, juin 1988).
- Vis, W. Unification of International Trade Law (with special reference to negotiable instruments and commercial arbitration). *En World trade and trade finance*. New York, Bender, 1985, Chapter 6, 27 p.

## VI. Nuevo orden económico internacional

- Guide juridique de la CNUDCI pour l'établissement de contrats internationaux de construction d'installations industrielles. *En Recueils pratiques du droit des affaires dans les pays de la Communauté économique européenne*. Tome XI, Modèles de contrats et statuts. Paris, Editions Jupiter, 1989, 93 hojas (=186 p., a doble columna, en letra menuda).  
 Libro de hojas cambiables.  
 Reproducción de la Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales (A/CN.9/SER.B/2), con cambios editoriales menores.
- Proektzakon za materialnite dostavki: komentari po proekta za zakon-model za materialnite dostavki. Doklad na Generalniya sekretar. [s.l., s.n., ca. 1990], 137 p.  
 En búlgaro.  
 Traducción del título: Proyecto de ley sobre contratación pública: comentario sobre el proyecto de ley modelo sobre contratación pública. Informe del Secretario General.  
 Original: texto en inglés del documento de la CNUDMI A/CN.9/WG.V/WP.25, de 24 de noviembre 1989 (Procurement: commentary on draft model law on procurement)
- UNCITRAL Pravno rykovodstvo za systavyane na mezhdunarodni dogovori za stroitelstvo na promishleni objekti. New York, Organizatsiya na obidinenite natsii, 1988, 510 p.  
 En búlgaro.  
 Es una traducción de la Guía Jurídica de la CNUDMI para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales (A/CN.9/SER.B/2).

## IV. LISTA DE DOCUMENTOS DE LA CNUDMI

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
<b>A. Lista de documentos presentados a la Comisión en su 22.º período de sesiones</b>		
<i>1. Serie de distribución general</i>		
A/CN.9/314	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/315	Informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional acerca de la labor realizada durante su décimo período de sesiones	Segunda parte, II, A
A/CN.9/316	Informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 12.º período de sesiones	Segunda parte, IV, A
A/CN.9/317	Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 17.º período de sesiones	Segunda parte, I, A
A/CN.9/318	Informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 18.º período de sesiones	Segunda parte, I, C
A/CN.9/319 y Add. 1-5	Responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte: recopilación de las observaciones formuladas por los gobiernos y las organizaciones internacionales sobre el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional: informe del Secretario General	Segunda parte, III, A
A/CN.9/320	Límites de la responsabilidad y unidades de cuenta en los instrumentos internacionales relativos al transporte: informe del Secretario General	Segunda parte, III, B
A/CN.9/321	Responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte. Proyecto de cláusulas finales del proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte en el comercio internacional: informe del Secretario General	Segunda parte, III, C
A/CN.9/322	Comercio compensatorio internacional: proyecto de esbozo del posible contenido y estructura de una guía jurídica para la redacción de contratos de comercio compensatorio internacional: informe del Secretario General	Segunda parte, V
A/CN.9/323	Formación y asistencia: nota de la Secretaría	Segunda parte, VIII
A/CN.9/324	Actividades en curso de las organizaciones internacionales en relación con la armonización y la unificación del derecho mercantil: informe del Secretario General	Segunda parte, VI

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
A/CN.9/325	Situación de las Convenciones: nota de la Secretaría	Segunda parte, VII
A/CN.9/326	Bibliografía de obras recientes relativas a la labor realizada por la CNUDMI: nota de la Secretaría	Reproducido en el Anuario 1988, tercera parte, III
<i>2. Serie de distribución reservada</i>		
A/CN.9/XXII/CRP.1 y Add.1-22	Proyecto de informe de la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional acerca de la labor realizada en su 22.º período de sesiones	No reproducido
A/CN.9/XXII/CRP.2/ Rev.1	Propuesta de los Estados Unidos de América	No reproducido
A/CN.9/XXII/CRP.3	Observaciones y sugerencias del Gobierno de China sobre el proyecto de Convención sobre la responsabilidad de los empresarios de terminales de transporte	No reproducido
A/CN.9/XXII/CRP.4	Propuesta del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte	No reproducido
A/CN.9/XXII/CRP.5	Propuesta de la República Federal de Alemania	No reproducido
A/CN.9/XXII/CRP.6	Propuestas de la República Federal de Alemania	No reproducido
A/CN.9/XXII/CRP.7 y Add. 1	Informe del Grupo de Redacción	No reproducido
<i>3. Serie informativa</i>		
A/CN.9/XXII/INF.1/ Rev.1	Lista de participantes	No reproducido
<b>B. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 17.º período de sesiones</b>		
<i>1. Documentos de trabajo</i>		
A/CN.9/WG.IV/WP.36	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.IV/WP.37	Proyecto de normas modelo sobre transferencias electrónicas de fondos: informe del Secretario General	Segunda parte, I, B
<i>2. Serie de distribución reservada</i>		
A/CN.9/WG.IV/ XVII/CRP.1/ Add.1-6	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor de su 17.º período de sesiones	No reproducido
<i>3. Serie informativa</i>		
A/CN.9/WG.IV/XVII/ INF.1/Rev.1	Lista de participantes	No reproducido
<b>C. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales en su 18.º período de sesiones</b>		
<i>1. Documentos de trabajo</i>		
A/CN.9/WG.IV/WP.38	Programa provisional	No reproducido

<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
A/CN.9/WG.IV/WP.39	Proyecto de normas modelo sobre transferencias electrónicas de fondos: informe del Secretario General	Segunda parte, I, D
<i>2. Serie de distribución reservada</i>		
A/CN.9/WG.IV/XVIII/CRP.1/ Add. 1-5	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Pagos Internacionales acerca de la labor realizada en su 18.º período de sesiones	No reproducido
<i>3. Serie informativa</i>		
A/CN.9/WG.IV/X/INF.1/Rev.1	Lista de participantes	No reproducido

**D. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional en su décimo período de sesiones**

*1. Documentos de trabajo*

A/CN.9/WG.V/WP.21	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.V/WP.22	Adquisición de bienes y servicios: informe del Secretario General	Segunda parte, II, B

*2. Serie de distribución reservada*

A/CN.9/WG.V/X/CRP.1 Add.1-9	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre el Nuevo Orden Económico Internacional acerca de la labor realizada en su décimo período de sesiones	No reproducido
-----------------------------	---	----------------

*3. Serie informativa*

A/CN.9/WG.V/X/INF.1/Rev.1	Lista de participantes	No reproducido
---------------------------	------------------------	----------------

**E. Lista de documentos presentados al Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales en su 12.º período de sesiones**

*1. Documentos de trabajo*

A/CN.9/WG.II/WP.61	Programa provisional	No reproducido
A/CN.9/WG.II/WP.62	Cartas de crédito contingente y garantías: examen del proyecto de Reglas Uniformes de la CCI relativas a las garantías: nota de la Secretaría	Segunda parte, IV, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.63	Cartas de crédito contingente y garantías: consideraciones preliminares acerca de la preparación de una ley uniforme: nota de la Secretaría	Segunda parte, IV, B, 2

*2. Serie de distribución reservada*

A/CN.9/WG.II/XII/CRP.1/Add.1-8	Proyecto de informe del Grupo de Trabajo sobre Prácticas Contractuales Internacionales acerca de la labor realizada en su 12.º período de sesiones	No reproducido
--------------------------------	--	----------------



<i>Signatura del documento</i>	<i>Título o descripción</i>	<i>Ubicación en el presente volumen</i>
<b>3. Serie informativa</b>		
A/CN.9/WG.II/XII/ INF.1/Rev.1	Lista de participantes	No reproducido

**V. LISTA DE REFERENCIAS: DOCUMENTOS  
DE LA CNUDMI QUE SE CITAN EN EL PRESENTE  
VOLUMEN Y QUE SE HAN REPRODUCIDO  
EN ESTE O EN ALGÚN OTRO VOLUMEN  
ANTERIOR DEL ANUARIO**

*Documento*

*Año, parte, capítulo, sección*

*1. Serie de distribución general*

A/CN.9/260	1985, segunda parte, IV, A
A/CN.9/274	1986, segunda parte, I, A, 2
A/CN.9/275	1986, segunda parte, III, A
A/CN.9/277	1986, segunda parte, II, C
A/CN.9/281	1986, segunda parte, VI
A/CN.9/287	1987, segunda parte, III, A
A/CN.9/288	1987, segunda parte, I, 1
A/CN.9/297	1988, segunda parte, I, A
A/CN.9/298	1988, segunda parte, II, A
A/CN.9/301	1988, segunda parte, I, B
A/CN.9/302	1988, segunda parte, III
A/CN.9/304	1988, segunda parte, VII, A
A/CN.9/315	1989, segunda parte, II, A
A/CN.9/316	1989, segunda parte, IV, A
A/CN.9/317	1989, segunda parte, I, A
A/CN.9/318	1989, segunda parte, I, C
A/CN.9/319 y Add.1-5	1989, segunda parte, III, A
A/CN.9/320	1989, segunda parte, III, B
A/CN.9/321	1989, segunda parte, III, C
A/CN.9/322	1989, segunda parte, V
A/CN.9/323	1989, segunda parte, VIII
A/CN.9/324	1989, segunda parte, VI
A/CN.9/325	1989, segunda parte, VII
A/CN.9/326	1988, tercera parte, III

*2. Documentos oficiales de la Asamblea General*

A/7216	1968-1970, segunda parte, I, A
A/35/17	1980, primera parte, II, A
A/36/17	1981, primera parte, A
A/37/17	1982, primera parte, A
A/38/17	1983, primera parte, A
A/39/17	1984, primera parte, A
A/41/17	1986, primera parte, A
A/42/17	1987, primera parte, A
A/43/17	1988, primera parte, A

---

*Documento**Año, parte, capítulo, sección*

---

**3. Documento de trabajo**

A/CN.9/WG.II/WP.62	1989, segunda parte, IV, B, 1
A/CN.9/WG.II/WP.63	1989, segunda parte, IV, B, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.32 y Add.1-10	1987, segunda parte, I, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.35	1988, segunda parte, I, A, 2
A/CN.9/WG.IV/WP.37	1989, segunda parte, I, B
A/CN.9/WG.IV/WP.39	1989, segunda parte, I, D
A/CN.9/WG.V/WP.22	1989, segunda parte, II, B